موسوعة التشريعات والتعليقات
والمبادئ القضائية

الجزء الأول

فى

قانون الإجراءات الجنائية

بتعديلاته حتى آخر ١٩٨١
ومبادئ محكمة النقض حتى آخر ١٩٨٠
مع تعليق فقهى تحليلى للنصوص ومبادئ النقض

اعداد وتعليق

الدكتور حسن علام

المحامى بالنقض
أستاذ القوانين الجزائية
والمستشار ورئيس الدائرة بالاستئناف سابقا
الأمين العام المساعد للجمعية الدولية
للدفاع الاجتماعى (السياسة الجنائية الجديدة)

المجلد الأول

الدعوى الجنائية والمدنية
واجراءات الاستدلال والتحقيق والمحاكمة

١٩٨٢

موسوعة التشريعات والتعليقات
والمبادئ القضائية

الجزء الأول

في

قانون الإجراءات الجنائية

بتعديلاته حتى آخر ١٩٨١
ومبادئ محكمة النقض حتى آخر ١٩٨٠
مع تعليق فقهي تحليلي للنصوص ومبادئ النقض

اعداد وتعليق

الدكتور حسين علام

المحامي بالنقض
أستاذ القوانين الجنائية
والمستشار ورئيس الدائرة بالاستئناف سابقا
الامين العام المساعد للجمعية الدولية
للدفاع الاجتماعي (السياسة الجنائية الجديدة)

المجلـــد الأول

الدعوى الجنائية والمدنية
واجراءات الاستدلال والتحقيق والمحاكمة

١٩٨٢

الاهـــداء

الى زوجتى ..

.. وكل من شجعنى على اتمام هذا العمل .

والى اسرة القانون ..

المسئولة عن الحريات ـ اطار النمو الصحى للمجتمع .

مقدمة

تزخر المكتبة العربية بكتب الفقه الجنائى التى تعرض نظرياته العامة ومدى انطباقها على نصوص القانون المصرى • كما أن قضاء النقض قد أثرى تجربتنا فى تطبيق تلك النصوص بفيض من الاحكام ذات المبادىء منذ قام فى مصر نظام النقض الجنائى •

وفى سبيل الربط بين النصوص القانونية ـ التى هى فى غالبيتها مستوحاة من تشريعات أجنبية ، وبين خبرتنا القضائية المصرية الثمينة التى حصلناها طوال تلك الفترة غير القصيرة ـ تقوم الحاجة الى أن تعالج النصوص ذاتها معالجة تتميز بأمرين : أنها تستند الى احاطة شاملة بنظريات القانون الجنائى دون كلف بعرض تلك النظريات عرضا منهجيا دراسيا ، وأنها تواجه على أساس ذلك فى التزام ودأب ـ التجارب القضائية التى تبرزها أحكام النقض ، فتبوبها طبقا لتسلسل النصوص وتربطها بها فى تحليل فقهى مستنير يحدد اتجاهاتها ويبين موضعها من الاصول والنظريات العامة •

ويتحقق بذلك فى آن واحد ـ عرض سهل التناول لثروة المبادىء القضائية المصرية ، وايضاح علمى وعملى لمرمى النص وارتباطاته الفقهية والتطبيقية ، ويكون ذلك خير معين على استنباط الاحكام فى شأن ما يجد من وقائع أو مشكلات للممارس وللباحث • فضلا عن تيسير الاطلاع على الحلول القضائية المستقرة •

وليس هذا على وجه التحديد ـ أسلوب مدرسة الشرح على المتون اذ كان ذلك الاسلوب يتميز بحشد كل مايعلمه الشارح فيما يتصل بالنص ـ وهو مالانهدف اليه من أجزاء هذه الموسوعة وانما نهدف الى مجرد توطئة أكناف النص لمن يبغى الرجوع اليه ، وذلك ببيان ارتباطاته التشريعية والفقهية والاتجاهات العملية فى تطبيقه من جانب القضاء ، فضلا عن تعليمات النيابة العامة فى شأنه •

وفى اطار عناية خاصة بابراز حصيلة الثروة القضائية التى نملكها تم فى سبيل ذلك مراجعة ماصدر من أحكام النقض وما نشر فى مجموعات المكتب الفنى لمحكمة النقض على مدى مايذيف عن ثلاثين سنة حتى نهاية ١٩٨٠ فضلا عما تيسر فيما عداها مما نشر قبل ذلك فى مجموعة القواعد القانونية التى قررتها محكمة النقض ــ للمرحوم الاستاذ محمود عمر ، وفى مجلة المحاماه . وقد أشير الى مجموعات المكتب الفنى لمحكمة النقض عند ذكرها كمرجع لمبدأ معين بحرف «مج» .

وتيسيرا للكشف عن النصوص التى يرجع اليها فى موضوع بذاته وما يتصل به من مبادىء قضائية ، تم اعداد فهرس أبجدى حديث لقانون الاجراءات الجنائية الذى يشغل هذا الجزء الاول من الموسوعة يحدد النصوص المتعلقة بكل موضوع طبقا للتعديلات التشريعية التى لحقت بها حتى صدور القانون ١٧٠ لسنة ١٩٨١ . وينشر هذا الفهرس فى نهاية المجلد الثانى من هذا الجزء الاول .

وحرصا على استمرار الاتصال بتطورات الاتجاهات القضائية من خلال قضاء محكمة النقض ، فانه سوف تصدر ملاحق سنوية للمجلدين الأساسيين ــ تتضمن المبادىء الجديدة التى تصدر عن محكمة النقض ــ مع التعليق عليها كلما لزم ، وكذا متابعة ما قد يجد من تعديلات فى نصوص القانون .

ونرجو أن يكون هذا المجلد الاول بداية لعمل متكامل فى خدمة القانون والعدالة .

حسن علام

القاهرة فى مارس ١٩٨٢

قانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠

باصدار قانون الاجراءات الجنائية

نحن فاروق الاول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتى نصه ، وقد صدقنا عليه وأصدرناه :

(المــادة الاولى)

يلغى قانون تحقيق الجنايات المعمــول بــه امام المحــاكم الوطنيــة ، وقانون تحقيق الجنايات المعمول به امام المحــاكم المختلطــة . كمــا تلغى القوانين الآتية :

١ ــ القانون رقم ٤ لسنة ١٩٠٥ بتشكيل محاكم الجنايات .

٢ ــ المرسوم بقانون الصادر فى ٩ فبراير ســنة ١٩٢٦ يجعــل بعض الجنايات جنحا اذا اقترنت بأعذار قانونية او ظروف مخففة .

٣ ــ المرسوم بقانون رقم ٤١ لسنة ١٩٣١ بشأن اعادة الاعتبار .

٤ ــ القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٤١ الخاص بالاوامر الجنائية .

ويستعاض عن هــذه القــوانين جميعــا بقانون الاجراءات الجنائيــة المرافق (*)

وكذلك يلغى كل حكم مخالف لاحكام القانون سابق الذكر .

ويستمر ضباط البوليس المنتدبون للقيام بوظيفة النيــابة العامة لــدى محاكم المرور فى عملهم . ويجــوز لوزير العــدل بناء على طلب النائب العام ان ينــدب احــد رجال البوليس لاداء وظيفة النيابة العــامة لــدى هــذه المحاكم (**)

وتظل القواعد والاجراءات المعمول بها حتى ١٥ نوفمبر ســنة ١٩٥١ ســارية عــلى الاوامر الجنائية الصــادرة فى مواد المخالفــات قبل هــذا التاريخ (*)**

* اضاف القانون رقم ٧٨ لســـنة ١٩٥١ الصـــادر فى ١٧ اكتوبر ســـنة ١٩٥١ ، الفقرة الآتية :

« ولا تبدأ المدة المشار اليها فى الفقرة الاخيرة من المادة ١٧ قانون الاجراءات الجنائية بالنسبة للجرائم التى وقعت قبل تاريخ العمل به الا من هذا التاريخ » .
ثم حذفت بالمرسوم بقانون رقم ٣٤٠ لسنة ١٩٥٢ الصادر فى ١٨ ديسمبر سنة ١٩٥٢ .

** فقرة مضافة بالقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥١ ـ الوقائع المصرية عدد ٩٥ غير اعتيادى فى ١٧ ـ ١٠ ـ ١٩٥١ .

*** فقرة مضافة بالقانون رقم ٢٢٨ لسنة ١٩٥١ ـ الوقائع المصرية عدد ١٠٥ مكرر غير اعتيادى فى ١٢ ـ ١١ ـ ١٩٥١ .

● الاثر الفورى للقوانين الاجرائية :

تتصل الفقرة الاخيرة من المادة بمبدأ الاثر الفورى للقوانين الاجرائية ، وهى تعتبر تطبيقا له لا استثناء عليه ـ بحيث كان يتعين تطبيق حكمها دون نص .

فالقاعدة فى القوانين الاجرائية ـ طبقا لهذا المبدأ ـ أنها تسرى على الاجراء الذى يقع بعد سريان القانون الجديد ، أما الاجراء الذى تم فى ظل تشريع سابق فانه يعطى آثاره طبقا للتشريع الذى تم فى ظله . ومن ذلك الحكم أو الامر الجنائى ـ كاجراء ، فانه فيما يتعلق بآثارهما وأوصافهما ومن حيث القابلية للطعن ونظام الطعن المقرر لأى منهما ـ يخضع كل ذلك للقواعد والاجراءات السارية وقت صدور الحكم أو الامر ـ على نحو ما ورد به حكم الفقرة الاخيرة .

وانما ورد نص هذه الفقرة فى قانون الاصدار لازالة أى لبس فى شأن الاوامر الجنائية التى أدمجت أحكامها فى قانون الاجراءات الجنائية وأصبحت فيه غير قابلة للاستئناف بعد أن كان جائزا فى شأنها بمقتضى المادة ٨ من قانون الاوامر الجنائية رقم ١٩ لسنة ١٩٤١ الملغى بالقانون ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ باصدار قانون الاجراءات الجنائية .

***

وقد نصت على قاعدة الاثر الفورى للقوانين الاجرائية ، وفصلت تطبيقاتها المادتان الاولى والثانية من قانون المرافعات (الصادر بالقانون ١٣ لسنة ١٩٦٨) . فقد صاغت المادة الاولى قاعدة الاثر الفورى بقولها

« تسرى قوانين المرافعات على ما لم يكن فصلَّ فيــه من الدعاوى أو لم يكن تم من الاجراءات قبل تاريخ العمل بها .. » . ونصت المادة الثانية على النتيجة الاساسية لتلك القاعدة وهى أن « كل اجراء من اجــراءات المرافعات تم صحيحا فى ظل قانون معمول به يبقى صحيحا ما لم ينص على غير ذلك » .

وقد نصت المادة الاولى فيما عدا ذلك عــلى حــدود ثلاثة لتطبيق قاعدة الاثر الفورى للقوانين الاجرائية فى شأن النصوص الخاصـــة بالاختصاص والمواعيدوطرق الطعن ــ تراجع . ونخص منها بالذكرماورد فى الفقرة الثانية (٣) ــ من أن القوانين المنظمة لطــرق الطعن لاتسرى بالنسبة لما صدر منالاحكام قبل تاريخ العمل بها«متى كانت هذه القوانين ملغية أو منشئة لطريق من تلك الطرق » فهذا المعنى هو الذى طبــق فى شأن تعديل نظام الاوامر الجنائية ، فى الفقرة الاخيرة من المــادة الاولى من قانون الاصدار ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ . وقد أشرنا فى مستهل هذا التعليق الى أنه يعتبر تطبيقا لقاعدة الاثر الفورى وليس استثناء منها ، بحيث أن حكم هذه الفقرة كان يتعين اعماله دون نص . ولهذا فانه فى صــدد التعديل الذى أجراه القانون ١٧٠ لسنة ١٩٨١ فى المادة ٣٩٨ أج بشــأن الاحكام الجائزة فيها المعارضة لايسرى هذا التعديل وما أجراه من قصر لحالات جواز المعارضة ــ الا فى شأن الاحكام التى صدرت اعتبارا من ١٩٨١/١١/٥ ــ وذلك دون حــاجة الى نص خاص ، وطبقا لمــا هــو مقرر فى قضاء محكمة النقض (أنظر بوجه خاص نقض ١٩٧٢/٢/٢٢ ، ونقض ١٩٦٤/١٢/١ ــ أدناه) .

هذا ،ويلاحظ أن الفقرة الثانية من المادة الاولى من قانون المرافعات اذ اعتبرت تلك الحدود الثلاثة التى أوردتها لقاعدة الاثر الفــورى ــ استثناء من تلك القاعدة ، لم تكن دقيقة فى صياغتها ، اذ أن من بين تلك الحدود ما يعتبر فى صحيح الحال تطبيقا للقاعدة على نحــو ما أسـلفنا (انظر فى اعتبار الحالات المشار اليها فى هذه الفقرة الثانية من المــادة الاولى من قانون المرافعات ــ استثناءات أو حدودا لقاعدة الاثر الفورى

ـ البحث المقارن الوارد في مؤلفنا في القانون القضائي الجـزائري ـ الجزء الاول ١٩٧٤ ـ الشركة الوطنية للنشر والتوزيع ـ الجزائر ، ص ٤١ وما بعدها) .

وقد وردت في المادة الخامسة من القانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ الصادر بتعديل بعض أحكام قانون الاجراءات الجنائية نصوص تتضمن تطبيقات لقاعدة الاثر الفورى في شأن الاختصاص (فقرة ١ ، ٢) ونصوص أخرى تعتبر استثناءات (فقرة ٣) . وفي القـانون ٣١ لسـنة ١٩٧٤ بشـأن الاحداث ورد نص المادة ٥٢ منه نموذجا لتطبيق قاعدة الاثر الفورى في شأن الاختصاص كذلك حيث يقول : « جميع الدعـاوى المنظـورة أمام جهات قضائية أخرى والتي أصبحت بموجب هذا القانون من اختصاص محاكم الاحداث تحال الى المحاكم المذكورة بحالتها » .

***

هذا ويلاحظ أن قاعدة الاثر الفورى في القوانين الاجرائية لا تترك مجالا لفكرة **القانون الاصلح للمتهم** التي تنص عليها م٥ ، عقوبات ، القانون الجديد « الاصلح » (ان صح هذا التعبير في شـأن الشكليات الاجرائية) يطبق بمقتضى الاثر الفورى ذاته ـ على الاجراءات المتعلقة بالجرائم السابقة عليه . غير أن لتطبيق تلك الفكرة أوجهـا خاصـة ـ يراجع في شأنها التعليق على المادة الثانية من قانون الاصـدار والمـادة ١٥ أ ج .

***

ويلاحظ في شأن علاقة قانون الاجراءات الجنائية بقانون المرافعات ـ أن ما أشرنا اليه من نصوص قانون المرافعات هو مثال لما يتضمنه ذلك القانون من قواعد عامة أصـولية للاجراءات في جميع فروع القـانون الاجرائية . فقانون المرافعات يتضمن بوجـه عام قواعـد أصـولية في اجراءات التقاضي لم يعن قانون الاجراءات الجنائيـة بالنص عليهـا ، وتعتبر نصوص التشريع في هذا الصدد مكملة بعضها لبعض ، فيطبق نص قانون المرافعات على الاجراءات الجنائية كلما تضمن اختيارا للمشرع في

شأن قاعدة اجرائية أصولية لا يكون فى قانون الاجراءات الجنائية نص يخالفها . هذا ، وقد نصت المادتان ٢٢٥ ، ٢٦٦ من قانون الاجـراءات الجنائية على أحكام خاصة فى هذا الشأن فيما يتعلق بالمسائل غير الجنائية .

● المبادىء القضائية :

(أ) فى قاعدة الاثر الفورى وعدم الرجعية :

★ القواعد المنظمة لاجراءات التقاضى أمام المحاكم وضعت لكفالة حسن سير العدالة ، فتسرى من يوم نفاذها بالنسبة للمستقبل واذن فمتى نقض الحكم واحيلت القضية الى محكمة الجنايات المشكلة طبقا لأحكام القانون السارية وقت نظر الدعوى من جديد ـ وهى فى حالة الدعوى المطروحة ، هيئة المحكمة المشكلة من مستشار فرد ـ فتكون اجراءات المحاكمة قد تمت صحيحة .

(نقض ١٩٦٥/٥/٣١ مج س ١٦ ص ٥٢٣ ، ونقض ١٩٦٥/١٠/٤ مج س ١٦ ص ٦٥٧) .

★ التشريعات الاجرائية المتصلة بطرق الطعن فى الاحكام من ناحية جوازها ومواعيدها واجراءاتها تسرى على المستقبل ، وهى بهذه المثابة تنفذ بأثر فورى على الدعاوى المطروحة التى لم يتم الفصل فيها دون ان ترتد الى الاحكام والقرارات التى صدرت صحيحة فى ظل القانون السارى قبل التعديل ، اذ الاصل ان كل اجراء تم صحيحا فى ظل قانون يظل صحيحا وخاضعا لأحكام هذا القانون . ولما كانت المادة ١٩٥ من قانون الاجـراءات الجنائية التى كانت سارية وقت صدور القرار المطعون فيه قبل تعديلها بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ قد قصرت حق الطعن بطريق النقض فى الاوامر الصادرة من غرفة الاتهام بأن لا وجه لاقامة الدعوى على حالة الخطأ فى تطبيق نصوص القانون وتأويلها ، وكان ما اثاره الطاعن من دعوى الفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب لا يعتبر خطأ فى تطبيق نصوص القانون وتأويلها وانما هو من صميم الخطأ فى الاجراءات الذى لايتسع له مجال الطعن من المدعى بالحق المدنى بحدوده الواردة بالمادة ١٩٥ سالفة الذكر قبل تعديلها . ومن ثم فان الطعن على القرار المطعون فيه لا يكون جائزا .

(نقض ١٩٦٣/١٢/٩ مجموعة احكام النقض س ١٤ ص ٨٨٧) .

★ المعارضة التى ترفع فى ظل أحكام القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ من حكم صادر من محكمة النقض بعد العمل به غير جائزة ، ولا وجه لما يتحدى به المعارض من تمسكه بقاعدة سريان القانون الاصلح المقررة

بالمادة الخامسة من قانون العقوبات ، ذلك بأن مجال اعمال تلك القاعدة يمس فى الاصل القواعد الموضوعية اما القواعد الاجرائية فانها تسرى من يوم نفاذها بأثر فورى على القضايا التى لم تكن قد تم الفصل فيها لو كانت متعلقة بجرائم وقعت قبل نفاذها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك . ولما كان المقرر ان طرق الطعن فى الاحكام الجنائية ينظمها القانون القائم وقت صدور الحكم محل الطعن ، وهو فى خصوص الواقعة المطروحة لا يبيح المعارضة فى الاحكام التى تصدر من محكمة النقض ، فانه يتعين الحكم بعدم جواز المعارضة .

(نقض ١٩٦٢/١٠/٢ مج س ١٣ ص ٥٩٠) .

(وانظر التعليق على المادة الثانية من قانون الاصدار والمادة ١٥ أ ج) .

★ جرى قضاء محكمة النقض على أن طرق الطعن فى الاحكام الجنائية ينظمها القانون القائم وقت صدور الحكم محل الطعن . واذ كان الحكم المستأنف قد صدر فى ٨ من ديسمبر سنة ١٩٧١ فى ظل سريان أحكام المواد من ٣٤٣ الى ٣٦٤ ــ الخاصة بمحاكم الاحداث ، والتى انتظمها الفصل الرابع عشر ــ من الباب الثانى من الكتاب الثانى من قانون الاجراءات الجنائية قبل الغاء ذلك الفصل بالقانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٤ بشأن الاحداث المعمول به من تاريخ نشره فى ١٦ من مايو سنة ١٩٧٤ ، فان احكام هذه المواد هى التى تنظم طريق الطعن بالاستئناف فى ذلك الحكم .

(نقض ١٩٧٦/٢/٢٢ مج س ٢٧ ص ٢٥٧) .

★ متى كانت الدعوى العمومية بجريمة القذف قد رفعت على الطاعن فى ظل قانون تحقيق الجنايات الملغى الذى لم يكن يتطلب لرفعها تقديم شكوى من المجنى عليه ، فلا يكون ثمة وجه للتمسك فى صدد رفع الدعوى بما استحدثه قانون الاجراءات الجنائية من قيود لرفعها ، اذ ان الاجراء الذى يتم صحيحا فى ظل قانون معمول به يبقى صحيحا .

(نقض ١٩٥٣/٢/٢٤ مج س ٤ ص ٥٦١ ، نقض ١٩٥٦/٤/١٧ مج س ٧ ص ٦٠٤) .

★ أحكام المادة الخامسة من قانون العقوبات لا تسرى الا بالنسبة للمسائل الموضوعية دون القواعد الاجرائية ، اذ الاصل ان الاجراء الذى يتم صحيحا فى ظل قانون معمول به يبقى صحيحا وخاضعا لأحكام ذلك القانون . ولما كان القانون المنطبق رقم ٩٥ لسنة ١٩٦٣ فى شأن تنظيم الاستيراد ــ الذى يحكم واقعة الدعوى وتم رفعها فى ظله ــ قد خلا من نص مماثل للنص الوارد فى المادة ١٥ من القانون الجديد رقم ١١٨ لسنة ١٩٧٥ بشأن الطلب المشار اليه (فى وجه الطعن) ، فان تمسك الطاعن باحكام هذا النص يكون غير سديد .

(نقض ١٩٧٧/٦/٥ مج س ٢٨ ص ٦٧٤) .

(وقارن نقض ١٩٥٢/٢/٧ الوارد بعد التعليق على المادة الثانية) .

★ تعديل المــادة ٤١٧ فقرة اخيرة مــن قانون الاجراءات الجنائية لا ينطوى على قاعدة من قواعد التجريم فى قانون العقوبات بل قصــد بــه حماية حق الاستئناف بما يمنع من اســاءة اســتعماله على ما يبين من المذكرة الايضاحية لقانون التعديل رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ وهو بهذه المثــابة يعتبر قاعدة من القواعد المنظمة لاجراءات التقاضى امام المحــاكم الجنائيــة وضعت لكفالة حسن سير العدالة وحمايتها من اســباب العثار والانحراف ، فتسرى من يوم نفاذه بالنسبة للمستقبل . لمــا كان ذلك ، وكان اجراء رفــع الاستئناف من الطاعن قد تم صحيحا على مقتضى المــادة ٤١٧ من قانــون الاجراءات الجنائية التى كانت سارية وقت حصــوله ، فانه يتعين اعتبــاره كذلك بغض النظر عما استحدثه القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ من تعــديل فى شأنها . ومتى كان الحكم المطعون فيه اذ قضى بالغرامة المقررة بالقــانون الجديد بعد رفضه الاستئناف المرفوع من الطاعن باجراء صــحيح ، فانه يكون قد خالف القانون بما يقتضى نقضه وتصحيحه فى هذا الخصوص بالغاء الغرامة المقضى بهــا .

(نقض ١٩٦٣/١/٨ مج س ١٤ ص ١٦) .

★ اذا كان الطاعن قد اثار امام محكمة النقض وجها جديدا من أوجه الطعن استنادا الى ان القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ — الذى صــدر بعــد الحكم عليه — قــد اســتحدث قاعدة مؤداها عدم جواز الحــكم بالاعــدام الا باجماع الآراء ، وهى قاعدة اصلح يســتفيد منهــا الطاعن اعمالا لنص المــادة الخامسة من قانون العقوبات والمــادة ٣٥ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ ، فان ما يتحــدى به الطاعن من ذلك مردود بأن النص على وجــوب الاجماع عند اصدار الحكم بالاعدام الذى اســتحدثه الشــارع بالتعــديل ســالف البيان قد ورد فى الفصل الخاص بالاجراءات امام محــاكم الجنايات ، وقد ربط الشــارع بين مبدأ الاجماع وبين اخذ راى المفتى ، فأصــبح الحكم بالاعدام وفقا لهــذا التعديل مشروطا باستيفاء هذين الاجرائين عــلى حــد ســواء بحيث اذا تخلف أحدهما أو كلاهما يبطل الحكم . فالاجماع فى منطق التعديل المستحدث لا يعــدو ان يكون اجــراء من الاجراءات المنظمة لاصدار الحكم بالاعدام وقد أصبح النص عليه فى الحكم شرطا لصحته . ولمــا كانت المــادة الخامسة من قانون العقوبات لا تسرى الا بالنســبة الى المســائل الموضــوعية دون الاجراءات فهى لا تمس الا النصوص التى تتصل بالتجريم وتقرير العقاب او تعديله بالتخفيف أو بالتشــديد ، وكان خروج الشــارع عن الاصــل العام فى اصــدار الاحكام من وجوب صــدورها بأغلبية الآراء وفقا لنص المادة ٣٤١ مرافعات السارى على الدعاوى الجنائية ، واشتراطه بالنص المستحدث للفقرة الثانية من المــادة ٣٨١ أ ج . ـ توافر الاجمــاع عند الحكم بالاعدام لاعتبارات قــدرها لحسن ســير العــدالة — لا تمس

أســاس الحق فى توقيــع عقوبة الاعدام ذاتها ، ولا ينال الجرائم التى يعاقب عليها القانون بهذه العقوبة بالالغاء أو التعـديل ، ولا ينشىء لمقارفيها أعذارا وظروفا تعتبر من طبيعة تلك الجرائم أو العقوبة المقررة لهــا ، بــل اقتصر عــلى تنظيم الحـكم بهــذه العقــوبة فهــو تعــديل ينــدرج تحت مدلول القوانين الاجرائية لا الموضــوعية . ذلك بأنه من المقــرر أن القواعــد التى تمس تحقيق الدعوى الجنائيــة والحـكم فيها تعــد من الاجراءات الشكلية البحتة ، وهى بهــذه المثابة تنفذ بأثر فورى على الدعاوى المطروحــة التى لم يتم الفصل فيها ، وان كانت عن أفعال وقعت قبــل صــدورها ، دون أن ترتد الى الاحكام التى صــدرت صــحيحة فى ظل القــانون الســارى قبــل التعــديل . اذ الاصل أن كل اجراء تم صــحيحا فى ظل قانون يظــل صحيحا وخاضعا لأحكام هذا القانون . لــما كان ذلك فان التعديل المدخل بالقــانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ عــلى المــادة ٢/٣٨١ اجراءات لا تسرى عــلى واقعــة الدعوى التى انتهت بالحكم المطعون فيه والذى صدر مستوفيا شروط صحته فى ظل القانون المعمول به وقت صدوره .

(نقض ١٩٦٢/١١/٢٧ مج س ١٣ ص ٧٨٩) .

(وقارن نقض ١٩٥٢/٢/٧ الوارد بعد التعليق على المادة الثانية) .

★ من المقرر ان القــانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٤ بشأن الاحــداث الصــادر فى ٩ من مايو ســنة ١٩٧٤ ـ قبل الحكم المطعون فيه ـ وقد نسخ الاحكام الاجرائية والموضــوعية الواردة فى قانون الاجراءات والعقوبات . لــما كان ذلك ، وكان قانون الاحداث رقم ٣١ لسنة ١٩٧٤ بمــا نص عليــه من رفع السن التى يعتبر فيها المتهم حدثا من خمســة عشر عاما الى ثمانية عشر عاما وتخفيضه العقوبات التى نص عليها فيه عن العقــوبات التى كان منصوصــا عليهــا فى المواد من ٦٦ الى ٧٢ من قانون العقوبات التى الغاها ذلك القانون هو قانون أصلح للمتهم ـ واذا كان الثابت من صــورة قيــد ميلاد المحكوم عليــه أن ســنه وقت ارتكاب الجريمــة لم تكن قد تجاوزت ثمانى عشرة ســنة مما تكون معه محكمة الاحداث هى المختصة دون غــيرها بمحاكمته طبقا لأحكام القــانون رقم ٣١ لســنة ١٩٧٤ المنطبق على الواقعة باعتباره قانونا أصلح للمتهم .

(نقض ١٩٧٦/٢/٨ مج س ٢٧ ص ١٧٤) .

★ التشريع الجــديد يسرى عــلى الجريمة المستمرة حتى ولو كانت احكامه أشــد مما سبقه لاستمرار ارتكاب الجريمة فى ظل الاحكام الجديدة . قرار رئيس الجمهورية رقم ١٩٠٥ ســنة ١٩٧٠ باحــالة جميــع الجــرائم المنصــوص عليها فى القانون رقم ٥٠٥ ســنة ١٩٥٥ والقوانين المعدلة لــه والجرائم المرتبطة بهــا والتى تقع خلال فترة اعلان الطوارىء الى القضــاء

العسكرى ما لم تكن الدعوى العمومية قد رفعت منهـا . اختصاص القضاء العسكرى بنظرها دون المحاكم العادية .

(نقض ١٩٧٢/١١/٥ مج س ٢٣ ص ١١٥١) .

(ب) فى علاقة قانون الاجراءات الجنائية بقانون المرافعات :

★ من المقرر أن قانون المرافعات يعتبر قانونا عاما بالنسبة لقانون الاجراءات الجنائية ويتعين الرجوع اليه لسد ما يوجد فى القانون الاخير من نقص أو للاعانة على تنفيذ القواعد المنصوص عليها فيه . ولما كان قانون الاجراءات الجنائية قد خلا من ايراد قاعدة تحدد القانون الذى يخضع له الحكم من حيث جواز الطعن فيه ، وكان الاصل فى القانون ان الحكم يخضع من حيث جواز الطعن فيه وعدمه الى القانون السارى وقت صدوره وذلك اخذا بقاعدة عدم جريان أحكام القوانين الا على ما يقع من تاريخ نفاذها فقد كان الشارع حريصا على تقدير هذه القاعدة فيما سنه من قوانين ، ونص فى المادة الاولى من قانون المرافعات على أنه « تسرى قوانين المرافعات على ما لم يكن قد فصل فيه من الدعاوى أو تم من الاجراءات قبل تاريخ العمل بها ويستثنى من ذلك :

١ ـ القوانين المعدلة للاختصاص متى كان تاريخ العمل بها بعد اقفال باب المرافعة فى الدعوى .

٢ ـ القوانين المعدلة للمواعيد متى كان الميعاد قد بدأ قبل تاريخ العمل بها .

٣ ـ القوانين المنظمة لطرق الطعن بالنسبة لما صدر من الاحكام قبل تاريخ العمل بها متى كانت ملغية أو منشئة لطريق من تلك الطرق .

وقد جرى قضاء محكمة النقض تأكيدا لهذه القواعد على أن طرق الطعن فى الاحكام الجنائية ينظمها القانون القائم وقت صدور الحكم محل الطعن ولما كان الحكم المستأنف قد صدر فى ظل المادة ٤٠٢ من قانون الاجراءات الجنائية وقبل تاريخ نشر القانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ ، وكانت قد قيدت حق الاستئناف بالقيد الوارد بها فانها هى التى تنظم طريق الطعن بالاستئناف فى ذلك الحكم . ولا وجه لما يتحدى به الطاعن من تمسكه بقاعدة سريان القانون الاصلح (أى القانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢) المقررة بالمادة الخامسة من قانون العقوبات ذلك ان مجال أعمال تلك القاعدة يمس فى الاصل القواعد الموضوعية ، اما القواعد الاجرائية فانها تسرى من يوم نفاذها بأثر فورى على القضايا التى لم يكن قد تم الفصل فيها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك .

(نقض ١٩٦٤/١٢/١ مجموعة الاحكام س ١٥ ص ٧٧٤) .

★ الاصل انه لا يرجع الى احكام قانون المرافعات فى المواد الجنائية الا لتفسير ما غمض من احكام قانون الاجراءات الجنائية او لسد ما فيه من نقص . ولما كان حكم المادة ٣٦٥ مرافعات هو من الاحكام التى لا تتعارض مع احكام قانون الاجراءات وانما تكمل نقصا فيه يتمثل فى عدم رسم طريق الطعن فى قرار التصحيح عند تجاوز الحق فيه ، فانه يتعين الرجوع الى هذا الحكم والاخذ بمقتضاه فى الحدود الواردة به .

(نقض ١٩٦٢/٦/١٢ مجموعة الاحكام س ١٣ ص ٥٥٠) .

★ من المقرر أن المحكمة الجنائية لا ترجع الى قانون المرافعات المدنية الا عند احالة صريحة على حكم من أحكامه — وردت فى قانون الاجراءات الجنائية ، أو عند خلو هذا القانون من نص على قاعدة من القواعد العامة الواردة فى قانون المرافعات . ولما كان قانون الاجراءات الجنائية قد خلا من ايراد قاعدة تنظيم حالة اغفال النص فى منطوق الحكم على عقوبة أحد المتهمين فى الدعوى بالرغم من اشارته فى الاسباب الى ثبوت التهمة قبله ، لما كان ذلك وكانت المادة ٣٦٨ مرافعات تنص على انه « اذا غفلت المحكمة لحكم فى بعض الطلبات الموضوعية جاز لصاحب الشأن ان يكلف خصمه الحضور امامها لنظر هذا الطلب والحكم فيه » فانه يجب اعمال هذا النص ايضا فى الدعاوى الجنائية . ولما كانت المحكمة الجنائية قد اغفلت الفصل فى التهمة المسندة للمطعون ضده فالطريق السوى امام النيابة ان ترجع الى ذات المحكمة التى نظرت الدعوى واصدرت الحكم ، وان تطلب منها اكماله بالفصل فيما اغفله . وليس للنيابة أن تلجأ الى المحكمة الاستئنافية لاكمال هذا النقص ، ذلك ان هذه المحكمة انما تعيد النظر فيما فصلت فيه محكمة اول درجة وطالما انها لم تفصل فى جزء من الدعوى فان اختصاصها يظل باقيا بالنسبة له ولا يمكن للمحكمة الاستئنافية أن تحكم بنفسها فى أمر لم تستنفد محكمة اول درجة بعد ولايتها فى الفصل فيه ، والا فوتت بذلك درجة من درجات التقاضى على المتهم .

(نقض ١٩٦٢/٦/١٢ مجموعة احكام النقض س ١٣ ص ٥٤٦) .

★ ان الدعاوى المدنية التابعة ، تخضع امام القضاء الجنائى للقواعد المقررة فى مجموعة الاجراءات الجنائية ، فيما يتعلق بالمحاكمة والاحكام وطرق الطعن فيها ، ما دام يوجد فى مجموعة الاجراءات نصوص خاصة تتعارض مع ما يقابلها من قانون المرافعات المدنية أما اذا لم يوجد نص فى قانون الاجراءات ، فليس هناك ما يمنع من أعمال نص قانون المرافعات . واذا كان ذلك ، وكانت مجموعة الاجراءات الجنائية لم تحرم — بعد حجز الدعوى للحكم — تأجيل اصداره لأكثر من مرة كما فعل قانون المرافعات المدنية فى المادة ١٧٢ منه ، ومن ثم وجب اتباع نصوصها دون نصوص

قانون المرافعات ، وبالتالى فلا بطـلان يلحق الحكم الصـادر من المحـاكم الجنائيـة فى الدعوى الجنائية او المدنية المنظورة امامها ، مهما تعدد تأجيل النطق بـه .

(نقض ١٩٧١/٣/٢٢ مج س ٢٢ ص ٢٨٢) .

(المـادة الثانيـة)

على وزير العدل تنفيذ هذا القانون ، ويعمل به بعـد ثلاثين يوما من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية (*)

نامر بان يبصـم هـذا القانون بخاتم الدولة ، وان ينشر فى الجريدة الرسمية ، وينفذ كقانون من قوانين الدولة .

صدر فى فى ٢٠ ذى القعدة سنة ١٣٦٩ ــ ٣ سبتمبر سنة ١٩٥٠

فاروق

بامر حضرة صاحب الجلالة

رئيس مجلس الوزراء (بالنيابة)

(عثمان محرم)

وزير العدل

(عبد الفتاح الطويل)

* نشر بالجريدة الرسمية (الوقائع المصرية) فى ١٥ اكتوبر سـنة ١٩٥١ فبدا نفاذه اعتبارا من ١٥ نوفمبر سنة ١٩٥١ .

***

● أثارت الفترة الطويلة بين التوقيع على القانون ١٥٠ لسنة١٩٥٠ فى ٣ سبتمبر سنة ١٩٥٠ وبين نفاذه فى ١٥ نوفمبر سنة ١٩٥١ بعـد أن تأخر نشره حتى ١٥ اكتوبر سـنة ١٩٥١ ــ مسـألة تطبيق بعض أحكامه باعتبارها أصلح للمتهم من يوم صدوره (طبقا للمادة ٥ عقوبات) ، وليس من يوم نفاذه (بعد ثلاثين يوماً من نشره) . وجرى قضاء محكمة النقض على اعتبار يوم نشر القانون فى ١٥/١٠/١٩٥١ بدءا لتطبيقه فيمـا هو أصلح للمتهم (أنظر نقض ٧/٢/١٩٥٢ ــ أدناه) .

وتطبيق فكرة القانون الاصلح للمتهم فى شأن قواعد واردة فى قانون الاجراءات الجنائية يثير التساؤل الذى يتردد فى القـانون المقارن حول تطبيق قاعدة القانون الاصـلح للمتهم وما اذا كانت تتعلق بنصـوص التجريم والعقاب وحدها أم تسرى على كل القوانين الجنائية ، وفى اطار

آخر هل تقتصر على النصوص التى تحدد الجرائم وعقوباتها ـــ أم أن نطاق تطبيقها يمتد على الاقل الى القواعد التى تتصل بانزال عقوبة معينة على المتهم أو التى تمنع كلية من انزال العقاب به ـــ ومن ذلك قواعد تقادم الدعوى الجنائية (م ١٥ ـــ ١٨ أج) ، وقاعدة الاجماع فى اصدار الحكم بالاعدام التى أحدثت بنص خاص واضيفت الى المادة ٣٨١ أج بالقانون ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ (راجع نقض ١٩٦٢/١١/١٧ السابق وروده تحت المادة الاولى) • وقد جرى قضاء النقض فى شأن قاعدة القانون الاصلح على سريانها فى شأن القواعد الموضوعية دون القواعد الاجرائية غير أن الامر يحتاج فى هذا الشأن الى تحديد لمعنى « الموضوع » و « الاجراءات » فى القانون الجنائى (راجع أيضا نقض ١٩٧٧/٦/٥ فى التعليق على المادة الاولى من قانون الاصدار ، وانظر فيما يلى التعليق على المادة ١٥ أج) •

● المبادىء القضائية :

★ انه بالرجوع الى المادة الخامسة من قانون العقوبات يبين انها بينما تنص فى فقرتها الاولى على انه « يعاقب على الجرائم بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكابها » ، فانها تنص فى فقرتها الثانية على انه « اذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الفصل فيه نهائيا ، قانون اصلح للمتهم ، فهو الذى يتبع دون غيره » والفرق واضح بين عبارة « العمل بالقانون » وعبارة « صدور القانون » • أما الحكمة فى التفرقة بين الحالتين فهى واضحة أيضا . ذلك بأن الاصل فى القوانين ـــ حسبما نص عليه الدستور فى المادة ٢٦ ـــ أن تكون نافذة باصدارها من جانب الملك وان الدستور اذا كان قد أعقب هذا النص بأن تنفيذ القوانين فى كل جهة من جهات القطر يكون من تاريخ العلم باصدارها وان هذا العلم يكون مفترضا بمضى ثلاثين يوما من تاريخ نشره ـــ فان هذا انما أملاه حرص واضع الدستور على عدم جواز أخذ الناس بالقوانين ما لم يكن قد علموا بصدورها سواء اكان هذا العلم حقيقيا أم مفترضا . ولذا فانه بينما خول السلطة التشريعية أن تعدل فى القوانين مواعيد نفاذها اما بقصر ميعاد الثلاثين يوما أو مده أو باجازة سريانها على ما وقع قبلها من حوادث ، فانه قد حرص فى المادة السادسة منه على أن يحرم العقاب الا على الافعال اللاحقة لصدور القانون الذى ينص عليه . واذن فمتى كان قانون الاجراءات الجنائية

الذى نشر فى الجريدة الرسمية بتاريخ ١٥ اكتوبر سنة ١٩٥١ على ان يعمل به — حسب نص المادة الثانية من قانون اصداره — بعد ثلاثين يوما من تاريخ نشره ، قد نص فى المادة ١٥ منه على أن الدعوى الجنائية فى مواد الجنح تنقضى بمضى ثلاث سنين من وقوع الجريمة ، ونص فى المادة ١٧ على انه « لا يجوز فى اية حال أن تطول المدة المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية بسبب الانقطاع لاكثر من نصفها » — لما كان ذلك وكان قد انقضى (على الواقعة محل الاتهام) أكثر من أربع سنوات ونصف يوم ١٥ اكتوبر سنة ١٩٥١ فانها تكون قد سقطت بمضى المدة اعمالا للفقرة الثانية من المادة الخامسة من قانون العقوبات باعتبار أن المادة ١٧ المشار اليها قانون أصلح للمتهم صدر ونشر فيجب اتباعه دون غيره ولا يمكن أن يكون للقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥١ (الذى صدر ونشر بالجريدة الرسمية فى ١٩٥١/١٠/١٧) والصادر بتعديل المادة ١٧ من قانون الاجراءات الجنائية (اضاف هذا القانون فقرة خاصة بهذا الشأن الى المادة الاولى من قانون الاصدار ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ — تراجع ويراجع التعليق عليها) ، والذى يقضى بأن لا تبدأ مدة السقوط المشار اليها فيها (م ١٧) بالنسبة للجرائم التى وقعت قبل تاريخ العمل به الا من هذا التاريخ — تاثير على الواقعة ما دامت الدعوى الجنائية كانت قد سقطت فعلا فى ١٥ اكتوبر سنة ١٩٥١ .

(نقض ١٩٥٢/٢/٧ طعن رقم ١٣٨٦ س ٢٠ ق مجموعة المبادىء التى قررتها محكمة النقض فى ٢٥ سنة ص ٦٢٠ رقم ٢٥) .

الكتاب الأول

فى الدعوى الجنائية وجمع الاستدلالات والتحقيق

● وهو يشـــمل اربعة ابواب :

البـاب الأول

فى الدّعوى الجنائيّة

الفصل الاول

فيمن له رفع الدعـوى الجنائيـة
وفى الأحوال التى يتوقف فيها رفعها على شكوى أو طلب

المـادة (١)

تختص النيابة العامة دون غيرها برفع الدعوى الجنائية ومباشرتها ، ولا ترفع من غيرها الا فى الاحوال المبينة فى القانون .

ولا يجوز ترك الدعوى الجنائية او وقفها او تعطيل سـيرها الا فى الاحوال المبينة فى القانون .

* * *

● **الدعوى الجنائية ـ رفعها ومباشرتها :**

الدعوى الجنائية هى سلطة توجيه طلب الى القضـاء له أثره القانونى نحو اتخاذ الاجراءات المقررة لتوقيع الجزاء الجنائى .

وهى فى هـذه الحـدود صورة من الدعوى بأوضـاعها العامة فى القوانين المنظمة للتقاضى . وتستعمل عن طريق الطلب ، والدفـع ، والطعن (يراجع كتابنا : موجز القانون القضائى الجزائرى ؛ الجـزء الأول ـ المرجع السابق ، ص ٩٣ وما بعدها) .

ويفرق النص بين رفع الدعوى وبين مباشرتها ، وهو أمر تتميز به الدعوى الجنائية . ويورد النص أهم أثر للتفرقة بينهما اذ أنه ترك الباب مفتوحا لرفع الدعوى الجنائية من غير النيابة العامة ؛ أما مباشرتها فهى مقصورة عليها دون أي استثناء .

ويستعمل النص هنا عبارة **رفع الدعوى** بمعنى واسع يشمل مجرد تحريكها أمام سلطة التحقيق ، كما يشمل « رفع » الدعوى الجنائية بالمعنى الضيق — وهو الاجراء الذى تقوم به النيابة العامة ويؤدى الى عرض الدعوى (أو احالتها) على قضاء الحكم ، سواء فى صورة احالة مباشرة من قبل النيابة العامة فى الاحوال التى تملك فيها ذلك (قضايا الجنح والمخالفات — م ١/٢١٤ و ٢٣٢ من القانون ، وقضايا الجنايات عند احالتها مباشرة الى الدوائر الخاصة المنشأة بمحكمة الجنايات بمقتضى المادة ٣٦٦ مكررا) ، أو فى صورة طلب احالة مقدم الى السلطة المختصة : قاضى التحقيق أو من يقوم مقامه (م ١/١٥٣ أج) .

وتشير المادة الى وجود احوال استثنائية يجيز فيها القانون لغير النيابة العامة رفع الدعوى الجنائية — وذلك بمعناه الواسع . وعلى هذا نجد فى نصوص قانون الاجراءات الجنائية أحوالا يشترك فيها مع النيابة غيرها فى سلطة « تحريك » الدعوى الجنائية ، واحوالا اخرى يشاركها غيرها فى سلطة « رفعها » (بالمعنى الضيق) .

فتحريك الدعوى الجنائية اعطيت سلطة فى شأنه **لمحكمة الجنايات ولمحكمة النقض** — طبقا للمواد ١١ وما بعدها من القانون .

ورفع الدعوى أو احالتها الى المحكمة اعطى القانون فى شأنه حقا **لمن أصابه ضرر من الجريمة** : أن يحيل الدعوى الى محكمة الجنح والمخالفات بتكليف المتهم مباشرة بالحضور أمامها (٢٣٢ أ ج) . كما كان لمستشار الاحالة ، طبقا للمادة ١٧٩ قبل الغاء هذا النظام بالقانون ١٧٠ لسنة ١٩٨١ أن يحيل المتهم الى المحكمة المختصة عن وقائع جديدة غير واردة بالتكليف المعلن اليه بالحضور أمامه ، كذلك كان له أن يحيل للمحكمة متهمين آخرين لم يقدموا اليه من قبل النيابة العامة .

هذا ولجميع المحاكم حق فى تحريك الدعوى الجنائية ، أو رفعها **والفصل فيها فورا — فى جرائم الجلسات** ، على اختلاف فى ذلك بين الجنايات وغيرها ، وعلى اختلاف كذلك فى مدى هذا الحق ، واجراءات

استعماله — فيما بين المحاكم الجنائية والمحاكم المدنية طبقا لنصوص المواد ٢٤٣ ، ٢٤٥ أج ، ١٠٤ ، ١٠٧ مرافعات .

أما الاختصاص **بمباشرة الدعوى الجنائية** بعد الطلب الذى تتحرك به أمام سلطة التحقيق أو سلطة الحكم فلا يشارك النيابة العامة فيه غيرها فتكون هى الخصم المدعى وليس من قام بتحريك الدعوى ابتداء، وتواجه النيابة العامة فيها المتهم كخصم مدعى عليه ، كما يكون لها وحدها الصفة فى الطعن فى الحكم الذى يصدر فيها (راجع على سبيل المثال المادتين ٤٠٢ ، ٤٠٣ أج) .

ويلاحظ فى هذا الشأن أن طلب المدعى بالحق المدنى — الذى تتحرك به الدعوى الجنائية عند تكليف المتهم مباشرة بالحضور أمام محكمة الجنح والمخالفات طبقا للمادة ١/٢٣٢ أج — لايؤدى الى انعقاد الخصومة الجنائية بين صاحب الطلب والمدعى عليه، وانما تنعقد به بينهما الخصومة المدنية فى دعوى التعويض عن الضرر الناشىء من الجريمة . وتنعقد بذات الطلب الخصومة الجنائية بين النيابة العامة وبين المتهم ، وتكون النيابة العامة بعد ذلك هى صاحبة الصفة فى مباشرة الدعوى الجنائية بعد تحريكها .

ويلاحظ ان النيابة العامة لا تملك الدعوى الجنائية ولكنها تتصرف فيها كوكيل فى الخصومة غير مفوض فى الصلح أو التنازل ، فليس لها الصلح مع المتهم ولا التنازل عن الاجراءات بعد رفع الدعوى أمام القضاء ، ففيما يتعلق بالدعوى الجنائية لا يعرف قانون الاجراءات الجنائية نظام ترك الخصومة المقرر فى قوانين المرافعات . كما أنه اذا تضمن أى تصرف للنيابة العامة بوصفها سلطة اتهام تخليا عن رفع الدعوى الجنائية أو متابعتها أو عن الطعن فى حكم صادر فيها ؛ فأن كل ذلك لا حجية له ولا يقيدها فى معاودة استعمال سلطتها فى شأنها بناء على نيابتها المستمرة عن الهيئة الاجتماعية ، وذلك ما لم ينقض ميعاد يسقط حقها فى اجراء معين . ومن قبيل تلك التصرفات التى لا حجية لها : أمر الحفظ (ولو اتخذ صيغة أمر بالا وجه لاقامة الدعوى لعدم الاهمية —

نظر التعليق على المادة ٦١) ، وكذلك قرار الموافقة على حكم معين — حتى يمضى ميعاد الطعن فيه •

وعدم **جواز ترك النيابة العامة للدعوى** أمام المحكمة — طبقا لصدر الفقرة الثانية من المـادة ، مطلق • ولايؤثر على الدعوى الجنائية ترك المدعى بالحق المدنى لدعواه ولو كان هو الذى حرك الدعوى الجنائيـة بالطريق المباشر (م ٢٦٠ فقرة ثانية) •

اما وقف الدعوى الجنائية أو تعطيل سيرها المشار اليل فى الفقرة الثانية من المادة فقد يقع بأسباب تؤدى الى انقضاء الدعوى ذاتهـا — وذلك كالتنازل عن الشكوى أو الطلب فى الحالات المنصوص عليهـا فى المـادة ١٠ من القانون • كما يجوز وقف الدعوى فى حالـة الطعـن بالتزوير فى ورقة من أوراقها طبقا للمادة ٢٩٧ • وكذلك اذا كان الفصل فيها يتوقف عـلى الفصل فى دعوى جنائية أخرى (م ٢٢٢) ، أو على الفصل فى مسألة من مسائل الاحوال الشخصية (م ٢٢٣) •

كذلك فانه اذا ما احالت النيابة العـامة الاوراق الى جهة ادارية فوقع جزاء ادارى بشأن الواقعـة ، فلا يحـول ذلك دون رفع الدعوى الجنائية على من وقع عليه الجزاء الادارى اذا ما كان الفعل يقع تحت طائلة نص يرتب له عقوبة جنائية — ولو كانت احالة الاوراق للجهـة الادارية تتم عن اتجاه النيابة العامة الى حفظ الدعوى •

هذا وقد انشأ **قانون القضاء العسكرى** الصادر بالقانون ٢٥ لسنة ١٩٦٦ نيابة عسكرية تتبعه وتختص فى شأن العسـكريين والجـرائم العسكرية بما تختص به النيابة العامة بالنسبة للكافة عن جرائم القانون العام (راجـع المواد ٢٨ ، ٢٩ ، ٣٠ من قـانون القضاء العسكرى) • وعند تداخل الاختصاص فان النيابة العسـكرية هى التى تقـرر ما اذا كانت الواقعة تدخل فى اختصاصها ومن ثم فى اختصاص القضـــاء العسكرى — طبقا للمادة ٤٨ من ذلك القانون • (أنظر التعليق والمبادىء القضائية الواردين فى بداية الكتاب الثانى — مقدمة الباب الاول — فى الاختصاص) •

● المبادىء القضائية :

★ من المقرر ان الدعوى الجنائية ليست ملكا للنيابة العامة بل هى من حق الهيئة الاجتماعية وليست النيابة الا وكيلة عنها فى استعمالها ، وهى اذا كانت تملك التصرف بالحفظ الا انها اذا قدمتها الى القضاء فانه يصبح وحده صاحب الحق فى الحكم فيها بما يشاء غـــــير مقيد بطلبات النيـــــابة الشفوية ولا المكتوبة ولا بكيفية وصفها التهمة . وليس لها من حق لديـــه سوى ابداء طلباتها فيها ان شاء أخذ بها وان شاء رفضها ، ولايقبل الاحتجاج عليها بقولها الصريح أو الضمنى لاى أمر من الامور الخاصة باســـــتعمال الدعوى الجنائية ، فلها ان تطعن فى الاحكام ولو كانت صادرة طبقا لطلباتها، وهى غير مقيدة بذلك ايضا حين تباشر سلطتها القانونية أمام محكمة النقض باعتبارها طرفا منضما تقتصر مهمتها على مجرد ابداء الراى فى الطعون التى ترفع لهذه المحكمة .

(نقض ١٩٦٤/٣/٢ مجموعة احكام النقض س ١٥ ص ١٥٩) .

★ والنيابة العمومية ليس لها التنازل عـــن الدعوى العمـــومية التى ائتمنت عليها . فلها ان تستأنف الحكم الصادر فيها حتى ولو بدأ منها موافقتها عليه وقبوله ، أو كانت قد أمرت بحفظ الدعوى الصادر فيها لاى سبب من الاســــباب .

(نقض ١٩٤٧/٣/٢٤ المحاماه س ٢٨ ص ٥١٢) .

★ وحق النيـــابة فى الاستئناف مطلق تباشره فى الموعد المقرر له متى كان الحكم جائزا استئنافه ، فيكون على غير اساس ما يثيره المتهم من عدم قبول استئناف النيابة لارتضائها الحكم الابتدائى .

(نقض ١٩٥٦/٤/١٠ مجموعة احكام النقض س ٧ ص ٥٣٨) .

★ ان النيابة العـــامة اذا كانت تملك التصرف فى الدعوى العمومية قبل تقديمها للقضاء ، فانها فى علاقتها معه لا تملك ســــــوى تحريكها اليه وايصالها له . ومتى اوصلتها اصبحت ملكا له يتصرف فيها بما يشاء وليس للنيابة من حق لديه سوى ابداء طلباتها فيها ، ان شاء أخذ بها وان شـــــاء رفضها . فالاستئناف الذى يحصل تحت شرط فاسخ لا شك انه قد حـــرك الدعوى فعلا واوصلها للقضاء فعلا ، واصبحت فى ملكه فعلا ، سواء تحقق الشرط ام لم يتحقق اذ لا سبيل الى انتزاعها من يده ، مما يدل عــــلى ان الاستئناف يكون فى ذاته صحيحا ومنتجا اثره والشرط المعلق به غير معتبـــر لانه مخل بموجب الاستئناف .

(نقض ١٩٣٢/١١/٧ المحاماه س ١٣ ص ٤٩٣) .

★ وان دفع الطاعن بأنه صدر منشور من النائب العام بحفظ القضايا التى هى من قبيل الدعوى المرفوعة عليــــه لا يلتفت اليه ، اذ متى كانت

الدعوى رفعت صحيحة وكانت الواقعة معاقباً عليها ، فلا يؤثر عليها فيهـا منشور يصدره النائب العام من قبيل ما ذكر .

(نقض ١٩٤٨/٢/٢٣ المجموعةالرسمية س ٤٩ ص ٣٠٤) .

و (نقض ١٩٤٩/٣/٢ المجموعة الرسمية س ٥٠ ص ٢٢٢) .

★ والزام النائب العـام بوجوب الحصول عـلى ترخيص الرئيس الادارى برفع الدعوى العمومية على موظف لا يترتب عليه بطلان الاجراءات اذا مارفعت الدعوى بغير اتفاق . لان الاتفاق أو الخلاف مع الرئيس الادارى على رفع الدعوى أو على حفظها لايمكن أن ينتج أى اثر قانونى على سيرها . فاذا أمر النائب العام برفع الدعوى العمومية على موظف من غير أن يحصل على ترخيص من رئيسه نفذ أمره وقامت الدعـوى العمومية سليمة وانتجت نتائجهـا .

(نقض ١٩٣١/٥/٧ المحاماه س ١٢ ص ٣٦٧) .

★ وأن القانون حين أوجب على النيابة اخطار النقابة العليا للمهن الطبية بما يتهم به اعضاؤها من الجنايات والجنح لم يرتب على مخالفة ذلـك بطـلانا .

(نقض ١٩٥١/١٠/٨ مجموعة احكام النقض س ٣ ص ١٣) .

★ ولا تنافر اطلاقا بين المسئولية الادارية والمسئولية الجنائية ، فقـد يكون الفعل مخالفة ادارية يعاقب عليها قانون العقوبات ، ولا تثريب عـلى النيابة اذا ما اقامت الدعوى العمومية قبل المتهم لمحاكمته على ما اسند اليه من فعل يكون فى نفس الوقت مخالفة ادارية .

(نقض ١٩٥٥/٢/١٤ مجموعة احكام النقض س ٦ ص ٥٢١) .

★ وان الجزاءات التاديبية التى رسمها قانون المحاماة لمساءلة المحامى عن الاخلال بواجب مهنته لا يحول دون محاكمته جنائياً اذا كانت الاعمـال التى وقعت منه تكون جريمة يعاقب عليها قانون العقوبات .

(نقض ١٩٤٩/١١/٢٢ المحاماه س ٣٠ ص ٤٧٠) .

★ ترك المدعى المدنى دعواه . لا يؤثر فى الدعوى الجنائية . مادامت المحكمة قد اتصلت بها لتحريكها بالطريق المباشر تحريكا صحيحا . مثـال فى شيك بدون رصيد .

(نقض ١٩٨٠/٥/٤ مج س ٣١ ق ١٠٥) .

(نقض ١٩٧٢/٣/٥ مج س ٢٣ ص ٢٧٤) .

★ المادة ٢٢٢ من قانون الاجراءات الجنائية وان أوجبت وقف الدعوى الجنائية اذا كان الحكم فيها يتوقف على نتيجة الفصل فى دعوى جنـائية اخرى ، الا انها لم تقيد حق المحكمة فى تقدير جدية الدفع بالايقاف وما اذا كان

يستوجب وقف الدعوى أو انه دفع لا يؤيده الظاهر قصد به عرقلة السير فى الدعوى وتاخير الفصل فيها .
(نقض ١٩/٤/١٩٦٦ مج س ١٧ ص ٤٦٠) .

★ أصبح وقف الدعوى الجنائية طبقا للمادة ٢٢٣ من قانون الاجراءات الجنائية بعد تعديلها بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ جوازياً للمحكمة الجنائية . فاذا كان الحكم فيها يتوقف على الفصل فى مسالة من مسائل الاحوال الشخصية فان المشرع اجاز بمقتضى هذا النص لقاضى الموضوع سلطة تقدير جدية النزاع وما اذا كان مستوجبا لوقف السير فى الدعوى او ان الأمر من الوضوح او عدم الجدية بما لا يقتضى وقف السير فى الدعوى الجنائية واستصدار حكم فيه من المحكمة المختصة . ولما كانت المحكمة قد اقتنعت من الادلة السائغة التى اوردتها وانتهت منها الى عدم صحة البيانات الواردة فى الاعلام الشرعى فانها بذلك تكون قد ارتأت ضمنا باستغنائها عن وقف سير الدعوى الجنائية لاستصدار حكم بالوراثة من الجهة المختصة .
(نقض ١/٢/١٩٦٦ مج س ١٧ ص ٦٩) .

★ الطعن بالتزوير فى ورقة من الاوراق المقدمة فى الدعوى هو من وسائل الدفاع التى تخضع لتقدير المحكمة ، فيجوز لها الا تحقق بنفسها الطعن بالتزوير ، والا تحيله الى النيابة العامة لتحقيقه والا توقف الفصل فى الدعوى الاصلية اذا ما قدرت ان الطعن غير جدى وان الدلائل عليه واهية .
(نقض ٢٧/٢/١٩٦٨ مج س ١٩ ص ٢٨٨) .

المادة (٢)

يقوم النائب العام بنفسه أو بواسطة احد اعضاء النيابة العامة بمباشرة الدعوى الجنائية كما هو مقرر بالقانون .

ويجوز ان يقوم باداء وظيفة النيابة من يعين لذلك من غير هؤلاء بمقتضى القانون .

● نصوص للمقارنة :

تراجع المواد ٢١ وما بعدها من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ .

وتراجع الفقرة الرابعة المضافة الى المادة الاولى من قانون الاصدار (١٥٠ لسنة ١٩٥٠) بشأن ضباط الشرطة القائمين بوظيفة النيابة العامة لدى محاكم المرور .

كما تقارن بشأن النيابة العامة العسكرية المواد ٥ ـ ٢٧ من قانون الاحكام العسكرية الصادر بالقانون ٢٥ سنة ١٩٦٦ .

● **الادعاء الجنائى (الاتهام) كوظيفة للنيابة العامة :**

تتكلم المادة عن وظيفة النيابة العامة كسلطة اتهام ، وهى احـدى وظائفها المتعددة ســواء فى شأن الدعاوى الجنائية أو القضايا المدنية ـ وبوجه خاص قضايا الاحوال الشـــخصية ـ مما نص عليه فى قانون المرافعات المدنية والتجارية والى كل هذا تشير المادة ٢١ من قانـــون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ حيث تقول « تمارس النيابة العامة الاختصاصات المخولة لها قانونا ، ولها دون غيرها الحق فى رفع الدعوى الجنائية ومباشرتها مالم ينص القانون على خلاف ذلك » •

وسلطات النيابة العامة فى شأن الدعوى الجنائية لا تقتصر عـلى رفعها ومباشرتها مما تشير اليه المادة الاولى من القانون وهو ما يعرف بسلطة الاتهام بل ان لسلطتها مجالات أخرى :

١ ـ فهى تهيمن على مرحلة تجهيز الدعوى فى سبيل تحـريكها ـ وهو ما يعرف **بسلطة الضبط القضائى** التى تظهر فى مـرحلة جمـــع الاستدلالات • ولاعضاء النيابة العامة فى هذا الصدد صفة مأمـــورى الضبط القضائى طبقا للمادة ٢٢ أ/١ من هذا القانون • كما أن غيرهم من مأمورى الضبط القضائى يكونون فيما يتعلق بأعمال وظائفهم ـ تابعين للنيابة العامة (م ٢٢ من قانون السلطة القضائية ٤٦ لسنة ١٩٧٢) •

٢ ـ والنيابة العامة تمارس كذلك **سلطة التحقيق** طبقا للمواد ١٩٩ وما بعدها من القانون ، فتتحرك بذلك الدعوى الجنائية أمام احد اعضائها ـ وهو القائم بالتحقيق • وهو يتولى التحقيق فى هذه الحالة بســلطة مباشرة من القانون لا يمثل فيها النائب العام أو أيا ممن يكون لهم حق ندبه للتحقيق من رؤسائه فى النيابة العامة • ولايلتزم فيها الخضـــوع لتوجيهاته فى اجراءات التحقيق والتصرف فيه • وانما للنائب العـــام سلطة خاصة لالغاء القرار الصادر بألا وجه لاقامة الدعوى الجنائية فى خلال ثلاثة شهور من صدوره طبقا للمادة ٢١١ أج • وذلك كله على خلاف الحال فى ممارسة عضو النيابة ســـــلطة الاتهام حيث يلتزم بأوامر

وتوجيهات رؤسائه (قارن فى هـذا حـكم النقض ادناه الصـادر فى ١٥/١١/١٩٦٥) •

٣ — دور النيابة العامة فى قضايا النقض الجنائى : — تقوم نيابة عامة مستقلة أمام محكمة النقض طبقا للمادة ٢٤ من قانون السـلطة القضائية وهى لاتعتبر خصما فى الدعوى المطروحة ولذلك يمكن حضورها المداولات بغير صوت معدود ، على أنه فى قضايا النقض الجنائى بالذات لا يسمح للنيابة بحضور المداولات • ولعل ذلك لنفى شبهة أنها تدافع عن وجهة نظر الاتهام •

مميزات النيابة العامة فى ممارستها لسلطة الاتهام :

تعتبر النيابة العامة فى ممارستها لسـلطة الاتهام وحـدة لا تتجزأ فيعتبر القرار الصادر من أى عضو منها صادرا منها كهيئة واحدة • ولذلك يلزم أن يكون فى حدود وكالته عن النائب العام ، والا يخالف فيه مايصدر اليه من رؤسائه من توجيهات أو ما يصدرونه من قرارات •

ويعبر عن ذلك كله بأن عمل النيابة كسلطة اتهام يحكمه مبـدآن :

١ — عدم التجزئة : (أى جواز اكمال أى عضو من النيابة العامة عمل زميل آخر) •

وينطبق هذا المبدأ على قيام أحد اعضائها بعمل من اعمال التحقيق بوجه عام فضلا عن سريانه فى شأن أعمال الاتهام • فمبدأ عدم التجزئة يسمح بأن يكمل احد أعضاء النيابة تحقيق غيره وذلك مع مراعاة قيـام الاختصاص المحلى لمن يصدر عنه التصرف ، ففى شأن الاختصاص المحلى تقوم تجزئة قاطعة بين اختصاصات اعضاء النيابة فى ممارستهم لسلطة التحقيق •

ويلاحظ فوق ذلك أن مبدأ عدم التجزئة يتحدد بالنصوص التى تقصر بعض الاختصاصات على النائب العام أو المحامى العام أو رئيس النيابة (م ٦٣ ، ٢،١٢٤ أ ج) •

٢ — مبدأ التبعية التدريجية : فيتعين فى مجال الاتهام أن يتبـع

المرؤوس فى النيابة العامة أمر رئيسه والا كان عمله باطلا • ومع ذلك فان هذا المبدأ لا يقيد أعضـاء النيابة العامة اذا ما حركت الدعـوى أمـام القضاء اذ يكون ممثل النيابة العامة حرا فيمـا يبديه من طلبـات أمـام المحكمة ، ولهذه القول الفصل فى كل ما يتعلق بواقعة الاتهام •

● من التعليمات العامة للنيابات :

مادة ٤ — تنهض النيـابة العـامة فضـلا عما سـلف — بكـافة الاختصاصات الاخرى التى تنص عليها القوانين ، او تقتضيها وظيفتهـا الادارية ، واهمها ما يلى :

(أ) الاشراف عـلى السـجون وغيرها من الاماكن التى تنفذ فيهـا الاحكام الجنائية ، وذلك بزيارتها والاطـلاع على دفاترها والاتصال باى محبوس فيها .

(ب) الاشراف على الاعمال المتعلقة بنقود المحاكم .

(ج) الاشراف على تحصيل وحفظ وصرف الغرامات وسـائر انواع الرسوم المقررة بالقوانين فى المواد الجنائية والمدنية والاحـوال الشخصية وكذلك الامانات والودائع ، وتخضع فى ذلك لرقابـة وزارة العدل .

(د) الاذن لرجال السلطة العامة بالاتصال بالمحبوسين فى السـجون

(هـ) رفع الدعاوى المدنية فى الاحوال التى ينص عليهـا القـانون ، والتدخل الوجوبى والجوازى فى الحالات المنصوص عليهـا فى المواد ٨٨ و ٨٩ و ٩٠ من قانون المرافعات .

(و) طلب الحكم باشهار افلاس التجار .

(ز) تنفيذ الاحكام الواجبة التنفيذ فى الدعاوى الجنائية .

(ح) رعاية مصالح عديمى الاهلية والغائبين والتحفظ على اموالهـم والاشراف على ادارتها وفقا لاحكام القانون .

(ط) اصدار الاوامر الجنائية فى الجنح التى يعينها وزير العدل بقـرار منه وفى المخالفات ، متى كان القانون لا يوجب الحـكم فيها بالحبس أو بعقوبة تكميلية ولم يطلب فيها التضمينات او الرد .

(ى) اصدار القرارات فى المنازعات على الحيازة تحقيقا لموجبـات حماية الامن العام واعمالا لما نص عليه القانون ٤٤ سـنة ١٩٧٩ ببعض احكام قوانين الاحوال الشخصية .

(ك) حضور الجمعيات العمومية للمحاكم ، وابداء الراى فى المسـائل التى تتصل بأعمال النيابة العامة ، وطلب دعوة الجمعيـة العمومية لاى محكمة للانعقاد .

(ل) اقامة الدعاوى التأديبية على القضاة واعضاء النيابة العـامة ومباشرتها امام مجالس التأديب وابداء الملاحظات عند نظـر طلب احالة القاضى الى المعاش او نقله الى وظيفة اخرى لفقـد اسباب الصلاحية .

(م) عرض القضايا المحكوم فيها بالاعدام على محكمـــة النقض مشفوعة بمذكرات برأيها فى هذه الاحكام .

مادة ٥ — يقوم بأداء وظيفة النيابة العامة — لدى المحاكم — عـــدا محكمة النقض — النائب العام والمحامون العامون ورؤساء النيابة ووكلاؤها ومساعدوها ومعاونوها .

ويحل المحامى العـــام الاول محل النائب العام وتكون له جميـــع اختصاصاته فى حالة غيابه أو خلو منصبه او قيام مانع لديه .

ويقوم بأداء وظيفة النيابة العامة لدى محكمة النقض نيابة عامـــة مستقلة تؤلف من مدير يعاونه عـــدد كاف من الاعضاء من درجة محام عـــام او رئيس نيابة .

مادة ٧ — يشرف النائب العام عـــلى شـــئون النيابة العامة ، ولـــه الرئاسة القضائية والادارية على اعضائها .

مادة ٨ — للنائب العام ان يباشر اختصاصاته بنفســـه ، ولـــه — فى غير الاختصاصات المنوطة به على سبيل الانفراد — أن يعهـــد الى اى من اعضاء النيابة المعهود اليهم قانونا معاونته ، أو مباشرتها بالنيابة عنه .

كما يجوز له ان يضفى اختصاصا شاملا للجمهورية عـــلى اعضـــاء النيابات المتخصصة فى بعض انواع الجرائم .

كما تراجع فى تفصيل اختصاصات النائب العـــام والمحامين العـــامين ورؤساء النيابات الكلية والجـــزئية المـــواد من ٩ — ٢٦ ، ومن ١٦٨٥ — ١٧٠٦ من التعليمات .

● المبادىء القضائية :

★ النيابة العامة بوصفها نائبة عن المجتمع وممثلة له هى المختصة دون غيرها بتحريك الدعوى الجنائية وهى التى نيط بها وحدها مباشرتهـــا وذلك باجراء التحقيق بنفســـها أو بمن تندبه لذلك من مأمورى الضـــبط القضائى ، او بأن تطلب ندب قاض للتحقيق . او بتكليف المتهم بالحضـــور أمام المحكمة الجزئية المختصة لمحاكمته فى ضوء المحضر الذى حرره مأمور الضبط ، وبمتابعة سيرها حتى يصدر فيها حكم انتهائى .

(نقض ١٩٦٥/١١/١٥ مجموعة الاحكام س ١٦ ص ٨٦٥) .

★ النائب العام وحـــده هو الوكيل عن الهيئة الاجتماعية فى مباشرة تحريك الدعوى الجنائية ومتابعة سيرها حتى يصـــــدر فيها حكم نهائى . وولايته فى ذلك عامة تشـــتمل على ســـلطتى التحقيق والاتهام وتنبسط على اقليم الجمهـــورية برمته وعلى كافة ما يقع فيه من جرائم ايا كانت وله بهذا الوصف وباعتباره الوكيل من الجماعة أن يباشر اختصاصاته بنفسه أو أن يكل — فيما عدا الاختصـــــاصات التى نيطت به على ســـبيل الانفراد — الى غيره من رجال النيـــــابة المنوط بهم قانونا معـــــاونته أمر مباشرتها

بالنيابة عنه ، وان يشرف على شئون النيابة العامة بما له من رئاسة مباشرة قضائية وادارية على أعضائها الذين يكونون معه فى الواقع جسما واحدا لا انفصام بين خلاياه .

(نقض ١٩٦٥/١١/١٥ مجموعة الاحكام س ١٦ ص ٨٦٥) .

★ يؤخذ من نصوص المادتين ١٢٦ ، ١٢٨ من القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٩ ان القرار الذى يصدر بتعيين اعضاء النيابة ـ فيما عدا النائب العام ـ لا يتضمن تحديد محل اقامة كل منهم مما يفيد ان وكالتهم فى الأصل عامة تبعا لوكالة النائب العام بما يجيز عند الضرورة استخدام اى عضو منهم بأمر منه خارج نطاق الدائرة التى حددت لاقامته وان القانون قد منح النائب العام ـ بالتطبيق لتلك القاعدة الاصولية ـ كامل الحق فى ندب احد اعضاء النيابة العامة ـ ممن يعملون فى اية نيابة ، سواء كانت متخصصة فى نوع معين من الجرائم ، ام جزئية ، او كلية ، او باحدى نيابات الاستئناف ـ لتحقيق اية قضية او اجراء عمل قضائى مما يدخل فى ولايته ، ولو لم يكن داخلا بحسب التحديد النوعى او الجغرافى فى اختصاص ذلك العضو . ومن ثم يكون النعى على قرار النائب العام الصادر بندب وكيل نيابة المخدرات لتحقيق الوقائع المسندة الى الطاعن بتجاوزه الاختصاص المعقود لنيابة المخدرات المحدد بقرار وزير العدل الصادر بانشائها غير سديد .

(نقض ١٩٦٥/١١/١٥ مجموعة الاحكام س ١٦ ص ٨٦٥) .

★ القرار الصادر من وزير العدل بانشاء نيابة المخدرات لم يأت باى قيد يحد من السلطات المخولة قانونا للنائب العام أو ينقص من اختصاصه الشامل لكافة انواع الجرائم وليس من شأنه سلب ولايته فى مباشرة تحقيق اية جريمة من الجرائم الواردة بقانون المخدرات رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ بنفسه أو بمن يندبه لذلك من باقى أعضاء النيابة على اختلاف درجاتهم . خاصة ان تقييد ولاية اعضاء نيابة المخدرات بتلك الجرائم لا يقدح فى اصالة اختصاص النائب العام بها ولا ينفى انهم يباشرون الدعوى باسمه ويستمدون سلطاتهم ومراكزهم القانونية منه بما ليس من شأنه ان يجعلهم بمعزل عن تبعيته أو بمنأى عن رئاسته أو اشرافه .

(نقض ١٩٦٥/١١/١٥ مجموعة الاحكام س ١٦ ص ٨٦٥) .

★ رئاسة وزير العدل لاعضاء النيابة العامة رئاسة ادارية محضة لا يترتب عليها اى اثر قضائى .

(نقض ١٩٦٥/١١/١٥ مجموعة الاحكام س ١٦ ص ٨٦٥) .

★ اذا كانت النيابة العمومية وحدة لا تتجزأ وكل عضو من أعضائها يمثل النائب العام والعمل الذى يصدر من كل عضو يعتبر كأنه صادر منه ، فان ذلك لا يصدق الا على النيابة بصفتها سلطة اتهام ، أما النيابة

بصفتها سلطة تحقيق فلا يصدق ذلك عليها — ولذلك يجب أن يعمل كل عضو فى حدود تلك السلطة مستمدا حقه لا من النائب العمومى بل من القانون نفسه ، لأن هذا هو الذى يمثله طبيعة اجراءات التحقيق باعتبارها من الأعمال القضائية البحت التى لا يتصور أن يصدر فيها أى قرار أو أمر بناء على توكيل أو انابة .

(نقض ١٩٤٢/٦/٢٢ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ ص ٦٨١) .

★ ندب رئيس النيابة لأحد أعضاء النيابة فى دائرته للقيام بعمل آخر بتلك الدائرة جائز عند الضرورة عملا بنص الفقرة الأخيرة من المادة ١٢١ من القرار بقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ فى شأن السلطة القضائية الذى حل محل القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ والذى كانت المادة ١٢٧ منه تتضمن ذات الحكم — وهذا الندب يكفى حصوله فى أوراق الدعوى ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد اثبت ان وكيل النيابة عندما أصدر الاذن قد وقعه باعتباره منتدبا — وهو ما لا يمارى فيه الطاعن — فان مفاد ذلك أنه كان منتدبا ممن يملك ندبه قانونا ولو لم يشر اليه صراحة ، ومن ثم فان ما أثبته الحكم المطعون فيه يكفى لاعتبار الاذن صحيحا صادراً ممن يملك اصداره ويكون الحكم سليما فيما انتهى اليه من رفض الدفع ببطلان اذن التفتيش دون ضم دفتر الانتدابات لان خلو هذا الدفتر مما يفيد الندب لا ينفى حصوله كما لا ينفى حالة الضرورة التى اقتضته ما دام الندب ثابتا فى اذن التفتيش حسبما حصله الحكم منه اذ الأصل فى الاجراءات الصحة .

(نقض ١٩٧٧/٣/٦ مج س ٢٨ ص ٢٣٤) .

★ وكلاء النيابة الكلية الذين يعملون مع رئيس النيابة مختصون باعمال التحقيق فى جميع الحوادث التى تقع بدائرة المحكمة الكلية التى هم تابعون لها . وهذا الاختصاص أساسه تفويض من رئيس النيابة أو من يقوم مقامه تفويضا أصبح على النحو الذى استقر عليه العمل فى حكم المفروض ، ولذلك لم يجد الشارع حاجة الى تقرير هذا المبدأ بالنص عليه ، ومن ثم فان اذن التفتيش الصادر فى الدعوى من وكيل النيابة الكلية باعتباره عملا من اعمال التحقيق يكون صحيحا غير مخالف للقانون .

(نقض ١٩٧٧/٢/١٣ مج س ٢٨ ص ٢٢٦) .

★ من المقرر ان النيابة — وهى تمثل الصالح العام وتسعى الى تحقيق موجبات القانون من جهة الدعوى العمومية — هى خصم عام تختص بمركز قانونى خاص يجيز لها أن تطعن فى الحكم — وان لم يكن لها كسلطة اتهام مصلحة خاصة فى الطعن بل كانت المصلحة هى للمحكوم عليه .

(نقض ١٩٧٧/٢/١٤ مج س ٢٨ ص ٢٢٦) .

★ من المقرر أن أعضاء النيابة العامة فى حضورهم جلسات المحاكمة الجنائية ليسوا خاضعين كالقضاة لاحكام الرد والتنحى لانهم فى موقفهم

وهم يمثلون سلطة الاتهام فى الدعوى لا شأن لهم بالحكم فيها بل هم بمثابة الخصم فقط فالتنحى غير واجب عليهم والرد غير جائز فى حقهم • ومن ثم فليس يبطل المحاكمة أن يكون ممثل النيابة فى الجلسة قد أدلى بشهادته فى التحقيقات التى أجريت فى شأن الواقعة •

(نقض ١٩٦٦/٢/٨ مج س ١٧ ق ٢٠) •

★ لما كانت النيابة العسكرية قد قررت عدم اختصاصها بالواقعة وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن النيابة العسكرية هى صاحبة القول الفصل الذى لا تعقيب عليه فيما اذا كانت الجريمة تدخل فى اختصاصها وبالتالى فى اختصاص القضاء العسكرى ومن ثم يكون النعى على الحكم بأنه صدر من جهة غير مختصة ولائيا باصداره على غير سند من القانون .

(نقض ١٩٧٧/٦/١٣ مج س ٢٨ ص ٧٥٩) •

المادة (٣)

لا يجوز ان ترفع الدعوى الجنائية الا بناء على شكوى شفهية او كتابية من المجنى عليه او من وكيله الخاص ، الى النيابة العامة او الى احد مأمورى الضبط القضائى فى الجرائم المنصوص عليها فى المواد ١٨٥ ، ٢٧٤ ، ٢٧٧ ، ٢٧٩ ، ٢٩٢ ، ٢٩٣ ، ٣٠٣ ، ٣٠٦ ، ٣٠٧ ، ٣٠٨ من قانون العقوبات ، وكذلك فى الاحوال الاخرى التى ينص عليها القانون •

ولا تقبل الشكوى بعد ثلاثة اشهر من يوم علم المجنى عليه بالجريمة وبمرتكبها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك .

● نصوص للمقارنة :

المادة ٢٧٣ ، والمادة ٢٧٧ عقوبات بشأن جريمة الزنا ، والمادة ٣١٢ عقوبات بشأن السرقة بين الاصول والفروع والازواج •

● الشكوى كقيد على حق النيابة العامة فى تحريك الدعوى الجنائية :

ويقصد بالشكوى تصريح صادر من المجنى عليه الى السلطة القائمة بالاجراءات (النيابة العامة ، أو أحد مأمورى الضبط القضائى) ــ فى شكل بلاغ كتابى ، أو شفهى كأقوال فى محضر أو ما الى ذلك ــ يفصح عن رغبته فى تحريك الدعوى الجنائية واتخاذ الإجراءات المتعلقة بذلك •

ورفع الدعوى الجنائية بالطريق المباشر الى المحكمة من قبل المجنى

عليه كمدع بالحق المدنى يعتبر متضمناً شكواه فى الحـــالات التى تلزم الشكوى لتحريكهـــا ٠

كما انه قد يكفى تقديم الشكوى الى من يكون حاضرا من رجـــال السلطة العامة فى حالة التلبس (انظر م ٣٩) ٠

ويقدم الشكوى المجنى عليه شخصيا ، أو وكيله الخاص ، أو وليه٠ كما تقبل من الوصى أو القيم فى الجرائم الواقعة عـــلى المال (م ٥) ٠ وتنظم المادة ٦ أج بعض الحالات الخاصة فى هذا الشأن ٠

ويكفى أن تقدم الشكوى من أحد المجنى عليهم اذا تعـــددوا كمـــا يكفى أن تقدم ضد واحد من المتهمين ولو تعددوا (م٤ أج) ٠

وهى لا تلزم لاجراءات الاســـتدلال ، أو الاجراءات المخولة لمأمور الضبط القضائى فى حالة التلبس فيما عدا القبض على المتهم (م ٩ ، ٣٩) ـــ كل هذا فيما خلا جريمة الزنا التى لايجوز فيها اتخاذ أى اجراء ولو كان متعلقا بجمع الادلة ـــ الا بعد حصول الشـــكوى (طبقا لمـــا أوضحه مندوب الحكومة بمناقشات مجلس النواب بجلسة ١٣/٣/١٩٥٠) ٠

وتلزم الشكوى قبل بدء اجراءات التحقيق (فى حدود ما نصت عليه المادة ٩ ف ثانية أج) ، ويستمر أثرها حتى النطق بالحكم ما لم يحـــدث تنازل عنها ٠

والتنازل من صاحب الشأن فى الشـــكوى قبل تقديمها أو ممن قدمها بعد تقديمها ـــ يؤدى الى انقضاء الدعوى الجنائية (م ١٠ أج) ٠

أما بعد صدور الحكم فلا أثر للتنازل الا فى حالات استثنائية حيث يؤدى الى وقف تنفيذ العقوبة المحكوم بها (فى حالتى : الزنا ـــ م ٢٧٤ عقوبات ، والسرقة بين الاصول والفروع والزوجين ـــ م ٣١٢ عقوبات)٠

هذا وينقضى الحق فى الشكوى ـــ ومن ثم تنقضى الدعوى الجنائية بامتناع تحريكها ـــ بمضى مدة الشهور الثلاثة المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة ، وكذلك بوفاة المجنى عليه قبل تقديم الشكوى فى خلال تلك المدة ٠ أما الوفاة بعد تقديم الشكوى فلا أثر لها (م ٧ أج) ٠ ومع

ذلك فانه بعدوفاة الزوج الشاكى فى دعوى الزنا فان لأولاده من الزوج المشكو أن يتنازلوا عن الشكوى فتنقضى الدعوى الجنائية (م ١٠ فقرة ٤ أ ج) .

● **من التعليمات العامة للنيابات :**

مادة ١٠٦٤ — يشترط فى الشكوى أن تكون موجهة ضد شخص معين بالذات لتحريك الدعوى الجنائية قبله ، فلا يكفى مجرد ابداء الرغبة فى محاكمة الجانى اذا لم يكون معروفا لدى الشاكى .

● المبادى القضائية :

★ اشتراط تقديم الشكوى من المجنى عليه أو وكيله الخاص فى الفترة المحددة بالمادة الثالثة من قانون الاجراءات الجنائية هو فى حقيقته قيد وارد على حرية النيابة العمومية فى استعمال الدعوى الجنائية لا على ما للمدعى بالحقوق المدنية من حق اقامة الدعوى مباشرة قبل المتهم اذ له ان يحركها امام محكمة الموضوع مباشرة — ولو بدون شكوى سابقة — فى خلال الاشهر الثلاثة التى نص عليها القانون ، لان الادعاء المباشر هو بمثابة شكوى .

ولا يشترط فى الشكوى المنصوص عليها فى المادة الثالثة من قانون الاجراءات الجنائية ان يكون قد تلاها تحقيق مفتوح او حتى جمع استدلالات من مأمور الضبط القضائى .

(نقض ١٩٥٦/٢/٩ مجموعة احكام النقض س ٧ ص ١٣٨) .
(ونقض ٨٠/٤/٢١ مج س ٣١ ق ١٠٣) ص ٥٤٤

★ متى كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بعدم قبول الدعويين الجنائية والمدنية المقامتين من الطاعنين الثانى والثالث على المطعون ضده على سند من قوله « .. .. .. ان الثابت من مطالعة صحيفتهما أنهما لم تقدما من المجنى عليهما ولا من وكيل خاص عنهما ، الامر الذى يتعين معه الحكم بعدم جواز رفع الدعوى بالنسبة لهما عملا بحكم الفقرة الاولى من المادة الثانية من قانون الاجراءات الجنائية » . لما كان ذلك . وكان يبين من المفردات المضمومة أن دعوى كل من الطاعنين قد رفعت بناء على طلبه — باعلان على يد محضر الى المطعون ضده وأما توقيع محام على هامشها فقد كان اعمالا للفقرة الخامسة من المادة ٢٥ من قانون المحاماه الصادر بالقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ — الذى رفعت الدعويان فى ظله — فيما توجبه من توقيع محام على صحيفة الدعوى متى بلغت أو جاوزت قيمتها نصاب الاستئناف ، وهى الحال فى هاتين الدعويين ، ومن ثم كان الحكم المطعون

فيه مخطئا اذا قضى بعدم قبولها تأسيسا منه على أن صحيفتها لم تقدما من المجنى عليهما او وكيليهما الخاص .
(نقض ١٩٧٤/٣/١٢ مج س ٢٥ ص ٢٧١) .

★ والمادتان ٢٧٣ ، ٢٧٧ عقوبات اذ قالتا عن المحاكمة في جريمة الزنا بأنها لا تكون الا بناء على دعوى الزوج ، لم تقصدا بكلمة (دعوى) الى اكثر من مجرد شكوى الزوج أو طلبه رفع الدعوى .
(نقض ١٩٤١/٥/١٩ المحاماة س ٢٢ ص ٢١٧) .

★ وان التبليغ عن جريمة الزنا انما يكون من الزوج ، اى انه لابد أن تكون الزوجية قائمة وقت التبليغ . فاذا كان الزوج قد بادر وطلق زوجته قبل التبليغ، امتنع قطعا بمقتضى الفقرة الاولى من المادة ان يبلغ عنها .
(نقض ١٩٣٣/٣/٦ المحاماة س ١٣ ص ١١٩٣) .

★ ومتى كان الزوج قد أبلغ عن الزنا والزوجية قائمة فتطليقه لزوجته بعد ذلك لا يسقط الدعوى ولا يحول دون الحكم على الزوجة .
(نقض ١٩٣٩/٣/٢ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ س ٧٨٧) .

★ واذا كانت الواقعة الثابتة بالحكم هى ان المتهم دخل منزل المجنى عليه فى ليلة معروف انه لا يقضيها فيه ، وان الدخول كان بناء على اتفاق بين المتهم وزوجة المجنى عليه لارتكاب جريمة الزنا وانه لما شعر بحضور البوليس الذى استدعى بناء على طلب آخرين اختفى فى دولاب . فهذه الواقعة ليس فيها ما يفيد ان المتهم حين دخل المنزل قد اتخذ اى احتياط خاص لاختفائه فيه عن صاحب البيت رب الاسرة ، بل كان همه ارتكاب فعلته التى اتفق مع الزوجة عليها دون أن يشعر به احد من الناس كافة ، فهى لا تكون جريمة وجود المتهم ليلا فى منزل المجنى عليه مختفيا عن اعين من لهم الحق فى اخراجه . ولكنها تستوجب عقابه بالمادتين ٣٧٠ ، ٣٧١ على اساس انه دخل منزل المجنى عليه لارتكاب جريمة فيه وذلك متى كان الزوج قد طلب رفع دعوى الزنا وتبينت الواقعة على هذه الصورة بناء على طلبه .
(نقض ١٩٤٩/٣/٢٢ المحاماة س ٣٠ ص ٦٧) .

★ غير أنه اذ « تتحقق الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٣٧٠ عقوبات ولو عينت الجريمة التى كان الدخول الى المنزل بقصد ارتكابها ، فاذا تبين أن دخول المنزل كان بقصد ارتكاب جريمة زنا لما تقع فلا حاجة لشكوى الزوج كى ترفع الدعوى بمقتضى المادة ٣٧٠ من قانون العقوبات . ذلك بأن القانون لم يشترط هذا القيد ـ وهو شكوى الزوج ـ الا فى حالة تمام جريمة الزنا » .
(نقض ١٩٦١/٢/١٣ مجموعة احكام النقض س ١٢ ص ٢٠٦) .

★ أما اذا كانت الوقائع الثابتة بالحكم تتوافر فيها اركان جريمة

الزنا ، وامتنع رفع الدعوى العمومية على الزوجة بسبب تطليقها وجب أن يستفيد الشريك من ذلك فلا تصح معاقبته بعدئذ حتى ولو بتهمة انه دخل منزلا بقصد ارتكاب جريمة فيه .

(نقض ١٩٣٥/١٢/٢٣ المحاماة س ١٦ ص ٦٨٠) .

★ ومع ذلك فالأصل أن قيد حرية النيابة العامة فى تحريك الدعوى الجنائية أمر استثنائى ينبغى عدم التوسع فى تفسيره وقصره على أضيق نطاق سواء بالنسبة للجريمة التى خصها القانون بضرورة تقديم الشكوى عنها أو بالنسبة الى شخص المتهم دون الجرائم الاخرى المرتبطة بها والتى لا تلزم فيها الشكوى . ولما كانت جريمتا الاعتياد على ممارسة الدعارة وادارة محل لها — اللتان رفعت بهما الدعوى الجنائية ودين الطاعن بهما — مستقلتين فى اركانهما وكافة عناصرهما القانونية عن جريمة الزنا ، فلا ضير على النيابة العامة أن هى باشرت حقها القانونى فى الاتهام وقامت بتحريك الدعوى الجنائية عنهما ورفعها تحقيقا لرسالتها — ولا يصح النعى على الحكم قبوله الدعوى الجنائية والفصل فيها بغير بحث جريمة الزنا — التى لم تكن موضع بحث أمام المحكمة لاستقلال الاوصاف القانونية للافعال الاخرى التى اقيمت بها الدعوى الجنائية عن تلك الجريمة .

(نقض ١٩٦٥/٢/١٥ س ١٦ ص ١٢٤) .

(مثال آخر — فى قذف وبلاغ كاذب نقض ١٩٧٦/١/٢٦ مج س ٢٧ ص ١٣٤) .

★ لما كان من المقرر أن القيد الوارد على حرية النيابة العامة فى تحريك الدعوى الجنائية انما هو استثناء ينبغى عدم التوسع فى تفسيره وقصره فى اضيق نطاق على الجريمة التى خصها القانون بضرورة تقديم الشكوى دون سواها ولو كانت مرتبطة بها ، وكانت جريمة البلاغ الكاذب المعاقب عليها بنص المادة ٣٠٥ من قانون العقوبات ليست احدى الجرائم التى حددت حصرا فى المادة الثالثة من قانون الاجراءات الجنائية والتى يتوقف رفع الدعوى الجنائية فيها على شكوى المجنى عليه أو من وكيله الخاص . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أطلق قضاءه بعدم قبول الدعويين الجنائية والمدنية عن تهمة القذف — وهى احدى تلك الجرائم — وعن تهمة البلاغ الكاذب معا ، فانه اذ تطلب الشكوى بالنسبة للجريمة الاخيرة يكون قد أخطأ فى القانون .

(نقض ١٩٧٦/١/٢٦ مج س ٢٧ ص ١٣٤) .

★ غير أن قضاء النقض ذهب الى أن : المادة ٣١٢ من قانون العقوبات تضع قيدا على حق النيابة العامة فى تحريك الدعوى الجنائية بجعله متوقفا على طلب (شكوى) المجنى عليه ، كما تضع حدا لتنفيذها الحكم النهائى على . . . . . .

الجانى بتخويل المجنى عليه وقف تنفيذ الحكم فى اى وقت يشاء . واذا كانت الغاية من كل هذا الحد وذلك القيد الواردين فى باب السرقة هى الحفاظ على الاواصر العائلية التى تربط بين المجنى عليه والجانى ، فلزم أن ينبسط أثرهما الى جريمة التبديد — مثار الطعن — لوقوعها كالسرقة اضرارا بمال من ورد ذكرهم بذلك النص ، وكانت الزوجة المجنى عليهانسبت الى زوجها الطاعن تبديد منقولاتها حتى صدر عليه الحكم المطعون فيه وكان هذا الحكم قد أوقف تنفيذه بناء على نزول المجنى عليها عن دعواها ضد الطاعن ، وكان هذا النزول — الذى اثارته النيابة العامة — يتسع له ذلك الوجه من الطعن، وقد ترتب عليه أثر قانونى هو انقضاء الدعوى الجنائية عملا بالمادة ٣١٢ سالفة الذكر ، فانه يتعين نقض الحكم المطعون فيه فيما قضى به من عقوبة .

(نقض ١٩٧٤/٦/١٦ مج س ٢٥ ص ٥٩٦) .

(نقض ١٩٨٠/٥/١٢ مج س ٣١ ق ١١٥) .

★ من المقرر أن علم المجنى عليه بالجريمة ومرتكبها يعتبر من الوقائع التى رتبت عليها المادة ٢/٣ من قانون الاجراءات الجنائية اثرا قانونيا بما لا يصح معه افتراض هذا العلم ولما كان الحكم المطعون فيه قد قضى بعدم قبول دعوى الطاعن تأسيسا على افتراض علمه بالوقائع التى تضمنتها منذ اكثر من ثلاثة أشهر سابقة على تاريخ رفعها دون أن يعنى الحكم باستظهار ملابسات هذه الشكاوى وما اذا كانت عن الوقائع السابقة ذاتها أم عن وقائع جديدة أخرى ، ودون أن يورد الدليل على العلم اليقينى ، فانه يكون مشوبا بعيب القصور فى التسبيب .

(نقض ١٩٧٤/٣/١٢ مج س ٢٥ ص ٢٧١) .

★ ولا وجه لترتيب علم المدعى بالحق المدنى على علم وكيله .

(نقض ١٩٧٦/٣/٢٩ مج س ٢٧ ص ٣٦٩) .

★ لما كان من المقرر بنص المادة الثالثة من قانون الاجراءات الجنائية انه لا يجوز رفع الدعوى الجنائية الا بناء على شكوى شفهية او كتابية من المجنى عليه ، أو من وكيله الخاص ، الى النيابة العامة او احد مأمورى الضبط القضائى فى الجرائم المنصوص عليها فيها — ومن بينها جريمة السب — وانه لا تقبل الشكوى بعد ثلاثة أشهر من يوم علم المجنى عليه بالجريمة ومرتكبها ، وكان الشارع قد جعل من مضى هذا الاجل قرينة قانونية لا تقبل اثبات العكس على التنازل لما قدره من أن سكوت المجنى عليه هذه المدة يعد بمثابة نزول عن الحق فى الشكوى لاسباب ارتآها حتى لا يتخذ من حق الشكوى اذا استمر أو تأبد سلاحا للتهديد والابتزاز أو النكاية ، ومن ثم فان تقديم الشكوى خلال الأجل الذى حدده القانون انما ينفى قرينة التنازل ، ويحفظ لهذا الاجراء اثره القانونى ولو تراخت النيابة العامة فى تحريك الدعوى الجنائية الى ما بعد فوات هذا الميعاد .

واذا كانت المطعون ضدها ، قد قدمت شكواها فى الميعاد المحدد وأقامت دعواها وفقا للاوضاع التى رسمها القانون ، فان ما يثيره الطاعن بدعوى مخالفة الحكم لنص المدة ٢/٣ من قانون الاجراءات الجنائية لا يكون صحيحا فى القانون ويكون الدفع بعدم قبول الدعوى على هذا الاساس فى غير محله .

(نقض ١٩٧٤/١٢/٣ مج س ٢٥ ص ٨٠٨) .

★ المادة الثالثة من قانون الاجراءات الجنائية بعد أن علقت رفع الدعوى الجنائية فى جريمة الزنا المنصوص عليها فى المادتين ٢٧٤ ، ٢٧٥ من قانون العقوبات على شكوى الزوج ، نصت فى فقرتها الاخيرة على انه : « لا تقبل الشكوى بعد ثلاثة اشهر من يوم علم المجنى عليه بالجريمة وبمرتكبها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك » . وجريمة الزنا ، جريمة الاصل فيها أن تكون وقتية لان الركن المادى لها وهو الوطء فعل مؤقت ، على انها قد تكون متتابعة الافعال . . ولما كان القانون قد أجرى ميعاد السقوط من تاريخ العلم بالجريمة فان مدة الثلاثة الاشهر تسرى حتما من يوم العلم بمبدأ العلاقة الآثمة لا من يوم انتهاء افعال التتابع اذ لا يصح الخلط بين بدء سريان التقادم الذى يحتسب من انتهاء النشاط الاجرامى وبين بدء ميعاد سقوط الحق فى الشكوى الذى يرتد الى العلم بوقوع الفعل المؤثم لان مدة السقوط اجراها الشارع فى نصوصه بعامة من وقت قيام موجب الشكوى بصرف النظر عن تتابع الافعال الجنائية .

(نقض ١٩٦٧/٢/٢٧ مج س ١٨ ص ٢٧٠) .

المادة (٤)

اذا تعدد المجنى عليهم يكفى ان تقدم الشكوى من احدهم . واذا تعدد المتهمون وكانت الشكوى مقدمة ضد احدهم ، تعتبر انها مقدمة ضد الباقين .

● راجع التعليق على المادة السابقة .

المادة (٥)

اذا كان المجنى عليه فى الجريمة لم يبلغ خمسة عشر سنة كاملة او كان مصابا بعاهة فى عقله ، تقدم الشكوى ممن له الولاية عليه .

واذا كانت الجريمة واقعة على المال تقبل الشكوى من الوصى او القيم وتتبع فى هاتين الحالتين جميع الاحكام المتقدمة الخاصة بالشكوى .

● راجع التعليق على المادة (٣) .

المادة (٦)

اذا تعارضت مصلحة المجنى عليه مع مصلحة من يمثله او لم يكن له من يمثله ، تقوم النيابة العامة مقامه .

● راجع التعليق على المادة (٣) .

المادة (٧)

ينقضى الحق فى الشكوى بموت المجنى عليه . واذا حدثت الوفاة بعد تقديم الشكوى فلا تؤثر على سير الدعوى .

● راجع التعليق على المادة (٣) .

المادة (٨)

لا يجوز رفع الدعوى الجنائية او اتخاذ اجراءات فيها الا بناء على طلب كتابى من وزير العدل فى الجرائم المنصوص عليها فى المادتين ١٨١ و ١٨٢ من قانون العقوبات ، وكذلك فى الاحوال الاخرى التى ينص عليها القانون .

***

● **الطلب كقيد على حق النيابة فى مباشرة الدعوى الجنائية :**

يقصد بالطلب فى هذا المقام ما يصدر عن احدى سلطات الدولة أو هيئاتها الى النيابة العامة مفصحا عن ارادتها فى اتخاذ اجراءات تحريك الدعوى الجنائية فى صدد جريمة معينة ، وذلك فى أحوال يجعل فيها القانون لتلك الجهة أن تقدر مدى ملاءمة اتخاذ تلك الاجراءات بوصفها مجنيا عليها (كما فى حالة الجرائم الجمركية) ، أو ممثلة للصالح العام بالنظر الى صفة المجنى عليه (كما فى حالة العيب فى رئيس دولة أجنبية أو ممثلها) .

وقد خص قانون الاجراءات الجنائية - فى المادة ٨ منه وزير العدل بتقديم الطلب فى حالتى المادتين ١٨١ ، ١٨٢ من قانون العقوبات والمتعلقتين بالعيب فى رئيس دولة أجنبية أو ممثلها فى مصر ، وجعل القانون فى المادة ٩ منه لرئيس المصلحة أو الهيئة المجنى عليها فى جريمة

المادة ١٨٤ عقوبات الحق فى تقـديم طلب تحـريك الدعوى الجنـائية بصـددها .

وفيما عدا هاتين الحالتين تشترط نصوص متفرقة فى قوانين خاصة تقديم الطلب من جهة معينة ، فتلتزم النيابة العامة بعـدم اتخاذ أيـة اجراءات فى الدعوى الجنائية قبل تقديم هذا الطلب . وأهم تلك الحالات ما ورد فى المادة ٧٥ من قانون الضرائب على الايرادات رقم ١٤ لسـنة ١٩٣٩ ، وفى المادة ٩ من القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٧ بشأن الرقابة على النقد، والمادة ١٢٤ من القانون ٦٦ لسنة ١٩٦٣ بشأن الجمارك .

وتسرى على الطلب الاحكام الخاصة بالتنازل عن الشكوى ممـا سبق بيانه (يراجع التعليق على المادة ٣) ولا يتقيد استعمال حق الطلب بمدة معينة — على خلاف ما نصت عليه م ٣ بشأن تقديم الشكوى خـلال ٣ شـهور .

● من التعليمات العامة للنيابات

مادة ١٠٦٦ — الطلب هو ما يصـدر عن احدى هيئات الدولة سـواء بوصفها مجنيا عليها فى جريمة أضرت بمصلحتها ، أو بصفتها ممثلة لمصلحة أخرى أصابها الاعتداء ، ويكفى لصـحته اشتماله على البيانات التى تحدد الجريمة ذاتها التى صدر من أجلها تحديدا كافيا دون اعتبار لشخص من يسفر التحقيق عن اسنادها اليه ورفع الدعوى عنها قبله .

مادة ١٠٦٨ — يشترط لصـحة الطلب تقديمه من الجهة التى حددها القانون وعلى ذلك :

١ — يختص وزير العدل بتقديم الطلب فى الجرائم المنصوص عليها فى المادتين ١٨١ ، ١٨٢ عقـوبات وفى الاحوال الاخـرى التى ينص عليهـا القـانون .

٢ — وفى الجرائم المنصـوص عليها فى المـادة ١٨٤ عقوبات تختص الهيئة التى وقعت عليها الجريمة — عن طريق ممثلها القـانونى — أو رئيس المصلحة المجنى عليها بتقديم الطلب .

٣ — ويختص وزير الخزانة أو من يندبه بتقـديم الطلب فى الجـرائم الضريبية المنصوص عليها فى القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ .

٤ — ويختص الوزير المختص بالتعـامل بالنقد الاجنبى أو من ينيبـه بتقديم الطلب فى الجرائم التى تتم بالمخالفة للقانون رقم ٩٧ لسـنة ١٩٧٦ المعدل ، ويقصد بالوزير المختص فى تطبيق القـانون المذكور ، الوزير الذى تتبعه وكالة الوزارة للنقد الاجنبى .

٥ ـ ويختص المدير العـــام للجمـــارك أو من ينيبه بتقديم الطلب فى جرائم التهريب الجمركى المنصوص عليها فى القانون رقم ٦٦ لســـنة ١٩٦٣ المعدل وجرائم تهريب التبغ المنصـــوص عليها فى القانون رقم ٩٢ لســـنة ١٩٦٤ .

مادة ١٠٦٩ ـ اذا ســـمح القانون بانابة فى تقديم الطلب فيكفى لذلك مجرد التفويض العام فى الاختصاص فلا تشترط الانابة بمناسـبة كل جريمة .

أما اذا لم ينص القانون على هذه الانابة كما هو الشـــأن فى الجرائم المنصوص عليها فى المواد ١٨١ ، ١٨٢ ، ١٨٤ عقوبات فيتعين صـــدور توكيل خاص بمناسبة كل جريمة على حدة اذا لم يمارس صـــاحب الحق فى تقديم الطلب اختصاصه بنفسه .

● المبادىء القضائية :

★ متى كان الحكم اذ قضى برفض الدفع بعدم قبول الدعـــوى لمضى ثلاثة اشهر على علم مصلحة الضرائب بوقوع الجريمة دون التقدم بالشكوى للنيابة العمومية اقام قضاءه على أن المادة ٢٨ من القانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ الخاص بتقدير رسوم الدمغة ، اذ علقت رفع الدعوى العمومية او اتخاذ اجراءات فيها على طلب مصلحة الضرائب انما تهدف الى حمايـــة مصلحة الخزانة العامة والتى تتمثل فى التيسير على المصلحة فى اقتضـــــاء حقوقها عن الممولين الخاضعين لاحكام قانون الدمغة وعلى قيام حســـن التفاهم بينها وبينهم وان هذه الحالات تغاير الحالات المنصوص عليها فى المادة الثالثة من قانون الاجراءات الجنائية لان الاولى تمس الجريمة فيها الصالح العام بينما تمس الثانية صالح المجنى عليه الشخصى ، ورتب الحكم على ذلك ان جريمة الامتناع عن تسديد رسوم الدمغة فى الميعاد تظل قائمة ويبقى رفع الدعوى فيها ثابتا ما دام انها لم تسقط بمضى المدة المقررة قانـــونا فى المادة ١٥ من قانون الاجراءات الجنائية ، فان ما قرره هذا الحكم صحيح فى القانون .

(نقض ١٩٥٤/٤/١٣ مجموعة احكام النقض س ٥ ص ٥١٧) .

★ لما كانت المادة الرابعة من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٦٤ فى شـــأن تهريب التبغ قد نصت على انه « لايجوز رفع الدعوى العمومية أو اتخاذ اية اجراءات فى الجرائم المنصوص عليها فى هذا القانون الا بطلب مكتـــوب من وزير الخزانة او من ينيبـــه » . وكان الخطـــاب فى هذه المادة ـ وعلى ما استقر عليه قضاء هذه المحكمـــة ـ موجها من الشـــارع الى النيـــابة العـــامة بوصفها السلطة صاحبة الولاية فى الدعوى الجنـــائية باعتبـــار أن أحـــوال الطلب كغيرها من أحوال الشـــكوى والاذن انمـــا هى قيود على حريتها فى تحريك الدعوى اســـتثناء من الاصـــل المقرر من أن حقها فى هذا الشـــأن مطلق لا يرد عليه قيد الا بنص خاص يؤخذ فى تفسيره بالتضـــييق ،

ولا ينصرف فيه الخطاب الى غيرها من جهات الاستدلال ومنها مصلحة الجمارك المكلفة اصلا من الشارع بتنفيذ قانون تهريب التبغ والمنوط بها من بعد توجيه الطلب الى النيابة العامة للبدء فى اجراءات الدعوى الجنائية وهى لا تبدأ الا بما تتخذه هذه النيابة من أعمال التحقيق فى سبيل تسييرها تعقبا لمرتكبى الجرائم باستجماع الادلة عليهم وملاحقتهم برفع الدعوى وطلب العقاب • ولا تنعقد الخصومة ولا تتحرك الدعوى الجنائية الا بالتحقيق الذى تجريه النيابة العامة دون غيرها بوصفها سلطة تحقيق سواء بنفسها أو بمن تندبه لهذا الغرض من مأمورى الضبط القضائى أو برفع الدعوى الى جهات الحكم • ولا تعتبر الدعوى قد بدأت باى اجراء آخر تقوم به جهات الاستدلال ولو فى حالة الجريمة المتلبس بها ••• وكانت اجراءات الاستدلال التى قام بها رئيس مأمورية انتاج أسيوط قد تمت استنادا الى الحق المخول اصلا لرجل الضبط القضائى ، وبدون ندب من سلطة التحقيق مما لا يرد عليه قيد الشارع فى توقفها على الطلب ومن ثم لا جدوى مما يثيره الطاعن من خلو طلب وكيل عام الجمارك باتخاذ اجراءات الضبط فى حد ذاتها من بياناته ولا من عدم تثبت المحكمة من أمره •

(نقض ١٩٧٥/١١/٢٤ مج س ٢٦ ق ١٦٧) •

★ الاجراء المنصوص عليه فى الفقرة الرابعة من المادة التاسعة من القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ بتنظيم الرقابة على عمليات النقد المعدل بالقوانين ١٥٧ لسنة ١٩٥٠ و ٢٣١ لسنة ١٩٥٢ ، و ١١١ لسنة ١٩٥٣ والمنصوص عليه فى الفقرة الثانية من المادة الرابعة عشرة من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٧٦ الذى ألغى القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ هو فى حقيقة طلب مما يتوقف قبول الدعوى الجنائية على صدوره سواء من جهة مباشرة التحقيق أو من جهة رفع الدعوى وان الاصل أن النيابة العامة تختص دون غيرها برفع الدعوى الجنائية ومباشرتها طبقا للقانون وان اختصاصاتها فى هذا الشأن مطلق لا يرد عليه القيد الا استثناء من نص الشارع ، وان أحوال الطلب هى من تلك القيود التى ترد على حقها استثناء من الاصل المقرر ، مما يتعين الاخذ فى تفسيره بالتضييق ، وان أثر الطلب — متى صدر — يرفع القيد عن النيابة العامة رجوعا الى حكم الاصل فى الاطلاق ولذا كان من المقرر أن الطلب فى هذا المقام يتعلق بالجريمة ولا تعلق له بأشخاص مرتكبيها وذلك بقوة أثره العينى ، ومن ثم يكون ما يثيره المتهم من عدم صدور اذن برفع الدعوى قبله فى غير محله •

(نقض ١٩٧٧/١٢/١٨ مج س ٢٨ ق ٢١٣) •

المادة (٨ مكررا) *

لا يجوز أن ترفع الدعوى الجنائية فى الجرائم المنصوص عليها فى

المادة ١١٦ مكررا (أ) من قانون العقوبات ، الا من النائب العام أو المحامى العـــام ٠

* مضافة بالقانون ٦٣ لسنة ١٩٧٥ ـ الجريدة الرسمية عدد ٣١ ف ١٩٧٥/٧/٣١ ٠

● التعليق :

النص يتضـمن تنظيما لرفـع الدعـوى من النيـابة العـامة ، ولا يضع قيدا على حق النيابة العامة فى مجموعها فى رفع الدعـــوى الجنائية وكان أولى ان يلحق بنص المادة ٦٣ أ ج ٠

● من التعليمات العامة للنيابات

مادة ١٠٧٩ ـ يجب عدم الخلط بين الاذن اللازم لتحريك الدعوى كقيد اجرائى وهو الذى يفصـح عن رغبة الجهة المختصـة فى تحريك الدعوى الجنائية قبل المتهم وبين قصر الاختصـــاص فى تحريك الدعوى الجنائية على النائب العام أو المحامى العام أو رئيس النيابة طبقا للمادتين ٨ مكررا ، ٦٣ من قانون الاجراءات الجنائية لان هذين النصـين انما يتضـمنان تحديدا للاختصاص النوعى لأعضاء النيابة ولا ينصرف الى تقييد حرية النيابة العامة بالاذن ٠

المـادة (٩)

لا يجوز رفع الدعوى الجنـائية أو اتخـاذ اجراءات فيها فى الجرائم المنصوص عليها فى المادة ١٨٤ من قانون العقوبات الا بناء على طلب كتابى من رئيس الهيئة أو رئيس المصلحة المجنى عليها ٠

وفى جميع الاحوال التى يشترط القانون فيها لرفع الدعوى الجنائيةتقديم شكوى أو الحصول على اذن أو طلب من المجنى عليه أو غيره لا يجوز اتخاذ اجراءات التحقيق فيها الا بعد تقديم هذه الشـكوى أو الحصـول على هذا الاذن أو الطلب على انه فى الجريمة المنصوص عليها فى المادة ١٨٥ من قانون العقوبات وفى الجرائم المنصوص عليها فى المواد ٣٠٣ و ٣٠٦ و ٣٠٧ و ٣٠٨ من القانون المذكور اذا كان المجنى عليه فيها موظفا عاما أو شخصا ذا صفة نيابية عامة أو مكلفا بخدمة عامة ، وكان ارتكاب الجريمة بسبب أداء الوظيفة أو النيابة أو الخدمة العامة يجوز اتخاذ اجراءات التحقيق فيهـا دون حاجة الى شكوى أو طلب أو اذن (*) ٠

* الفقرة الثانيـــة معدلة بالقانون ٤٢٦ لسنة ١٩٥٤ ـ الوقائع المصرية ، عدد ٦٣ مكرر فى ١٩٥٤/٨/٥ ٠

● نص الفقرة الثانية قبل تعديلها :

« وفى جميع الاحوال التى يشترط القانون فيها لرفع الدعوى الجنائية اذنا أو طلبا من المجنى عليه أو غيره لا يجوز اتخاذ اجراء فى الدعوى الا بعد الحصـــول على هذا الاذن أو الطلب » •

● المذكرة الايضاحية للقانون ٤٢٦ لسنة ١٩٥٤ :

تقضى المادة ٣ من قانون الاجراءات الجنائية بعدم جواز رفع الدعوى الجنائيـة الا بناء على شكوى شفهية أو كتابية من المجنى عليه او من وكيله الخاص الى النيابة العامة او الى احد مأمورى الضبط القضائى فى الجرائم المنصوص عليها بالمواد المبينة بتلك المادة ومن بينها المواد ١٨٥ ، ٣٠٣ ، ٣٠٦ ، ٣٠٧ ، ٣٠٨ من قانون العقوبات •

وتقضى المادة ٣٩ من قانون الاجراءات الجنائية ايضـــا بانه اذا كانت الجريمة المتلبس بها مما يتوقف رفع الدعوى عنها على شـــكوى فلا يجوز القبض على المتهم الا اذا صرح بالشكوى من يملك تقديمها •

ولـــا كانت المـــادة ١٨٥ عقـــوبات تعـــاقب كل من سب موظفـــا عاما او شـــخصا ذا صفة نيابية عامة او مكلفا بخدمة عامة بسبب اداء الوظيفة او النيابة أو الخدمة ـ كما انه قد يكون المجنى عليه فى المواد ٣٠٣ ، ٣٠٦ ، ٣٠٧ ، ٣٠٨ عقوبات موظفا عاما او شخصا ذا صفة نيابية عامة او مكلفا بخدمة عامة فقد ترتب على تطبيق نص المادتين ٣ ، ٣٩ من قانون الاجراءات الجنائية عدم جواز اتخاذ اى اجراء فى الدعوى الجنائية الا بعد الحصول على اذن من المجنى عليه فى الجرائم المشار اليها •

ولما كان سب الموظفين ومن فى حكمهم وكذلك القذف فى حقهم يقع فى الغالب فى غير حضورهم وفى ظروف تقتضى سرعة اجراء التحقيق والتصرف فى شان المتهمين وليس من المصلحة العامة ولا من مصلحة التحقيق نفسه ان يصل الى المحقق بلاغ من احد رجال البوليس المحليين او من غيرهم بوقوع جريمة من قبيل ما ذكر فلا يتخذ اى اجراء فيها انتظارا لوصول الشكوى من المجنى عليه او من وكيله الخاص وقد يتاخر ورود هذه الشكوى زمنا طويلا ، وقد يترتب على التاخير فى اتخاذ اجراءات التحقيق فى هذه الجريمة اخلال بالامن والنظام •

لذلك رؤى اجازة اتخاذ كافة اجراءات التحقيق فى جرائم السب او القذف التى تقع على موظف عام او شخص ذى صفة نيابية او مكلف بخدمة عامة مما نص عليه فى المواد ١٨٥ ، ٣٠٣ ، ٣٠٦ ، ٣٠٧ ، ٣٠٨ من قانون العقوبات ـ دون ان يتوقف ذلك على شكوى من صاحب الشان ، على ان يعلق رفع الدعوى على اذن هذا الاخير فيكون له ان يطلب رفعها ، كما يكون له ان يتنازل عن حقه ويتغاضى عما وقع عليه من سب او قذف وذلك فى اى وقت الى ان يصدر فى الدعوى حكم نهائى ويترتب على ذلك انقضاء الدعوى الجنائية بالتنازل •

وقد رؤى تحقيقا لهذا الغرض تعديل نصوص المواد ٩ (فقرة ثانية) و ١٠ (فقرة أولى) و ٣٩ من قانون الاجراءات الجنائية بالكيفية المبينة بالمشروع المرافق •

● التعليـــق :

أضـــاف النص المعـــدل للفقرة الثانيـــة ــ الشكوى ، الى الطلب والاذن ، فيما يقرره من لزوم تقديمها قبل اتخـــاذ اجراءات التحقيق ، وقد كان الامر مستقرا قبل التعديل على لزوم الشكوى فى

الاجراءات السابقة على رفـــع الدعوى ، رغم عدم ورود ذكر الشكوى فى النص (والى ذلك تشير مناقشات مجلس النواب بجلسة ١٣/٣/١٩٥٠ محضر الجلسة ص ٣٠) ، ورغم ان المادة ٣ التى تنص عــــلى احوال الشكوى لا تذكر لزومها الا عند (رفع) الدعــوى ولا تشـــترطها لاى اجراء سابق على ذلك .

أما نهاية الفقرة ، فظاهر ان صياغتصها قد شابها تزيد ، حيث لا محل لذكر لفظى الطلب والاذن الواردين بنهاية عبارة الفقرة لعــدم تعلقها بمواد قانون العقوبات المشار اليها فيها ، اذ هى من أحـــــوال الشكوى دون غيرها ــ تراجع المادة ٣ والتعليق عليها .

***

أما عن **الاذن كقيــد على حق النيابة العامة** فى تحريك الدعوى الجنائية ــ فانه لم ترد اشارة عنه فى قانون الاجراءات الجنائية فى غير الفقرة الثانية من هذه المادة . وهو قيد شرع لصفة خاصة فى المتهم تجعل من المصلحة العامة تعليق تحريك الدعوى الجنائية على اذن جهة لهــــا تقدير مباشر لتلك المصلحة .

وأهم أحوال الاذن ما يتعلق بحصانة القضاة (المادة ٩٦ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢) ، وما يتعلق بحصانة أعضـــاء مجلس الشعب (فى المادة ٩٩ من الدستور الدائم لسنة ١٩٧١) وكذلك حالة اذن ولى أمر الحدث المنصوص عليه فى المادة (٧) من القانون ٣١ لسنة ١٩٧٤ بشأن الاحداث .

***

وقد أشارت المذكرة الايضاحية للقانون ٤٢٦ لسنة ١٩٥٤ الى أن رفع الدعوى فى حالة المواد الوارد ذكرها فى الفقرة الثانية بعد تعديلها انما يكون باذن المجنى عليه والمقصود بالطبع هو شكواه طبقا للمادة ٣ .

ويتميز الاذن بعدم جواز العدول عنه بعد صـــدوره (انظر بعده م ١٠) .

● من التعليمات العامة للنيابات :

مادة ٦٠ – لا تعد أعمال الاستدلال ولو فى حالة التلبس بالجريمة وأياكان من يباشرها من اجراءات الدعوى الجنائية ، وانما هى من الاجراءات السابقة عليها الممهدة لها مما لا يرد عليه قيد الشارع فى توقفها على الطلب أو الاذن •

مادة ١٠٨٠ – لا يتقيد استعمال الحق فى مباشرة الاذن برفع الدعوى الجنائية بمضى مدة معينة بل يجوز تقديمه فى أى وقت قبل انقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة •

مادة ١٠٨١ – لا يجوز التنازل عن الحق فى مباشرة الاذن برفع الدعوى الجنائية كما لا يجوز العدول عنه بعد مباشرته •

مادة ١٠٨٢ – يرتبط الاذن بشخص المتهم لانه يهدف الى توفير ضمان لمباشرة وظيفته حسن أدائها •

المادة (١٠)

لمن قدم الشكوى أو الطلب فى الاحوال المشار اليها فى المواد السابقة وللمجنى عليه فى الجريمة المنصوص عليها فى المادة ١٨٥ من قانون العقوبات وفى الجرائم المنصوص عليها فى المواد ٣٠٣ ، ٣٠٦ و ٣٠٧ و ٣٠٨ من القانون المذكور – اذا كان موظفا عاما أو شخصا ذا صفة نيابية عامة أو مكلفا بخدمة عامة وكان ارتكاب الجريمة بسبب اداء الوظيفة أو النيابة أو الخدمة العامة أن يتنازل عن الشكوى أو الطلب فى أى وقت الى أن يصدر فى الدعوى حكم نهائى وتنقضى الدعوى الجنائية بالتنازل (*) •

وفى حالة تعدد المجنى عليهم لا يعتبر التنازل صحيحا الا اذا صدر من جميع من قدموا الشكوى •

والتنازل بالنسبة لاحد المتهمين يعد تنازلا بالنسبة للباقين •

واذا توفى الشاكى فلا ينتقل حقه فى التنازل الى ورثته ، الا فى دعوى الزنا ، فلكل واحد من أولاد الزوج الشاكى من الزوج المشكو منه ان يتنازل عن الشكوى وتنقضى الدعوى •

(*) الفقرة الاولى معدلة بالقانون رقم ٤٢٦ لسنة ١٩٥٤ •

● نص الفقرة الاولى قبل تعديلها :

« لمن قدم الشكوى أو الطلب فى الاحوال المشار اليها فى المواد السابقة أن يتنازل عنها فى أى وقت الى أن يصدر فى الدعوى حكم نهائى • وتنقضى الدعوى الجنائية بالتنازل » •

● **التعليـــق :**

يجيـــز النص التنـــازل عـــن كل من الشـــكوى (م ٣ أ ج) والطلب (م ٨ ، ٩ أ ج) وذلك دون أن يجيز التنازل عن الاذن لان من طبيعته أن يصدر قبل اتخاذ الاجـــــراءات فتنتهى السلطة فى الاذن بصدوره ، وتنقطع الصلة بين الجهة صـــــاحبة الاذن وبين اجراءات الدعوى الجنائية •

والتنازل يحدث أثره الى ما قبل صدور الحكم البات (الذى عبر النص عنه بلفظ نهائى) — راجع على سبيل المثال نقض ١٩٧١/٥/٣١ ، أدناه •

هذا وتتميز حالة الشكوى فى جريمة الزنا ، وفى حالة المـــادة ٣١٢ عقوبات (شكوى الوالد أو الابن أو الزوج) وكذا حالة الطلب فى المادة ١٢٤ من قانون الجمارك رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ — بأن التنازل جائز فيهما حتى بعد صدور الحكم البات ، وذلك على خلاف ما هو وارد فى نص المادة ، ويؤدى التنازل فى هذه الحالة الى وقف تنفيذ العقوبة •

والمادة ١٢٤ من قانون الجمارك — بوجه خاص — تجعل انتنازل عن الطلب أثرا قانونيا متضمنا فى (التصالح) الذى خول لمدير عام الجمارك بمقتضى تلك المادة ، فتنقضى به الدعوى الجنائية أو يقف به تنفيـــذ العقوبة حسب الاحوال طبقا لنص الفقرة الاخيرة من المادة المذكورة ، وعلى ذلك فالتصالح فى هذه الحالة ليس سببا مستقلا لانقضاء الدعوى الجنائية كما كان بمقتضى المادتين ١٩ ، ٢٠ أ ج قبل الغائهما وانما هـــو مجرد أسلوب للتنازل عن الطلب اللازم للاستمرار فيها •

(ويراجع التعليق على المادتين ٣ ، ٩ ، ونص المادتين الملغاتين ١٩ ، ٢٠) •

● **من التعليمات العامة للنيابات :**

مادة ١٠٧٦ — ينقضى الحق فى التنازل بصدور حكم بات فى الدعوى فلا يؤثر فى تنفيذ الجزاء الذى تقضى به المحكمة الا فى حالتين :

١ ـ لزوج الزانية ان يوقف تنفيذ الحكم عليها برضـــائه ثم معاشرتها له كما كانت ٠

٢ ـ للمجنى عليه فى السرقة بين الاصول والفروع والازواج أن يوقف تنفيذ الحكم النهائى على الجانى فى أى وقت شاء ويسرى ذلك أيضـــا على جرائم التبديد ٠

مادة ١٠٧٧ ـ لا يجوز الرجوع ثانيا فى التنازل ولو كان قد صدر قبل تحريك الدعوى الجنائية وكان ميعاد الشكوى لازال ممتدا ٠

● المبادىء القضائية :

★ اذا صدر تنازل من الزوج المجنى عليه بالنســبة للزوجة ســواء أكان قبل الحكم النهائى أو بعده وجب حتما أن يســتفيد منه الشريك ويجوز التمســـك به فى أية حالة كانت عليهـــا الدعوى ولو لاول مرة أمام محكمة النقض لتعلقه بالنظـام وينتج أثره بالنســبة للدعويين الجنائية والمدنية فى خصوص جريمة الزنا ـ وهو ما يرمى اليه الشارع بغض النظر عن الماديات فى خصوص جريمة الزنا ـ وهو ما يرمى اليه بنص المادتين الثالثة والعاشرة من قانون الاجراءات الجنائية ٠

(نقض ١٩٧١/٥/٣١ مج س ٢٢ ص ٤٢٧) ٠

★ يختلف معنى التنازل فى المادة ١٠ من قانون الاجراءات الجنـائية عنه فى المادة ٣١٢ من قانون العقوبات فهو فى أولاهما ذو أثر عينى مطلق يمحو الواقعة الجنائية ذاتها ينبسط على كافة المتهمين فيها بينما هو فى المادة ٣١٢ من قانون العقوبات ذو أثر شخصى يقتصر على شخص الجانى الذى قصد به وقصر عليه ــ لاعتبارات شخصية وأواصر عائلية تربط بين المجنى عليه والمتهم ــ ولا تمتد الى سواه من المتهمين .

ومتى كان الحكم قد جعل للتنازل الصادر من الزوج فى جريمة السرقة أثرا يمتد الى الشريك ويشمله فانه يكون قد أخطأ فى القانون ٠

(نقض ١٩٥٦/١٠/٨ مج س ٧ ص ١٠٠١) ٠

★ تضع المادة ٣١٢ من قانون العقوبات قيدا على حق النيـــابة فى تحريك الدعوى العمومية يجعله متوقفا على شكوى المجنى عليه ــ واذا كان هذا القيد الوارد فى باب السرقة علته المحافظة على كيان الاسرة ، فانه يكون من الواجب أن يمتد أثره الى الجرائم التى تشترك مع السرقة فيما تقـــوم عليه من الحصول على المال بغير حق كجرائم النصب وخيانة الامانة فى غير اسراف فى التوسع ــ فاذا كانت الزوجة الشاكية قد نسبت الى زوجها المتهم تبديد منقولاتها وملابسـها ثم تنازلت عند نظر الدعوى وقبل الفصل فيهـــا

نهائيا عن شكواها التى تتمثل فى الدعوى التى رفعتها ضده بالطريق المباشر ، فانه يتعين عملا بالمادة ٣١٢ سالفة الذكر أن يقضى ببراءته من التهمة .

(نقض ١٩٥٨/١١/١٠ مج س ٩ ص ٨٩١) .

★ أن الدفع بانقضـــاء الدعوى الجنائية بعد ان قضى باعتبار المدعى بالحق المدنى تاركا لدعواه المدنية مردود ، بأن ترك الدعوى المدنيـة لا يؤثر — على ما نصت عليه المادة ٢٦٠ من قانون الاجراءات الجنائية ، على الدعوى الجنائية — يستوى فى ذلك ان تكون الدعوى الجنائية قد حركت بمعرفة النيابة العامة أو عن طريق المدعى بالحق المدنى ، بل انه حتى فى الجرائم التى علق فيها القانون تحريك الدعوى الجنائية على شكوى من المجنى عليه ، فان تركه لدعواه المدنية لا يؤدى الى انقضاء الدعوى الجنائية الا اذا تنازل عن شكواه أيضا فضلا عن تركه لدعواه وكذلك الحكم لو كان المجنى عليه قد قدم الشكوى وحرك الدعوى الجنائية بالطريق المبـــاشر بصـــيغة واحدة ، ذلك لان ترك الدعوى المدنية بخلاف التنازل عن الشكوى فهو لا يتضمنه كما لا يستوجبه وهـ وبوصـــفه تنازلا عن اجراءات الدعوى المدنية يجب أن يقدر بقدره بحيث لا ينسحب الى غيره من اجراءات الدعوى الجنائية ، ولان الترك هو محض اثر قانونى يقتصر على ما ورد بالصحيفة بشأن اجراءات الدعوى المدنية دون غيرها فلا يعدمها دلالتها كورقة تنطوى على تعبير عن ارادة المجنى عليه فى التقدم بشكواه يكفى لحمل الدعوى الجنائية على متابعة سيرها بعد ان تحركت تحريكا صحيحا واستردت النيابة العامة كامل حريتها فى مباشرتها وحـــدها باعتبارها صاحبة الولاية الاصلية عليها ، ومن ثم تظل الدعوى الجنائية قائمة ومن حق المحكمة بل فى واجبها الفصل فيها مادام أنها قد قامت صحيحة ولم يتنازل المجنى عليه عن شكواه ، لما كان ذلك ، فان ما يثيره المستأنف فى هذا الصدد يكون غير سديد .

(نقض ١٩٧٦/٣/٢٩ مج س ٢٧ ص ٣٦٩) .

★ مؤدى نص المادة الرابعة من القانون رقم ٦٢٣ لســـنة ١٩٥٥ أن لمصلحة الجمارك التصالح مع المتهمين فى جرائم التهريب فى جميع الاحوال سواء تم الصلح اثناء نظر الدعوى أمام المحكمة أو بعد الفصل فيها بحكم بات، ويترتب عليه انقضاء الدعوى الجنائية أو وقف تنفيذ العقوبة حسب الاحوال، فالصـــلح يعد — فى حدود تطبيق هذا القانون ، بمثـــابة نزول من الهيئة الاجتماعية عن حقها فى الدعوى الجنـــائية مقـــابل الجعل الذى قام عليه الصلح ويحدث اثره بقوة القانون مما يقتضى من المحكمة اذا ما تم التصالح فى اثناء نظر الدعوى أن تحكم بانقضاء الدعوى الجنائية ، أما اذا تراخى الى ما بعد الفصل فى الدعـــوى فانه يترتب عليه وجوبا وقف تنفيـــذ العقوبة الجنائية المقضى بها ، وقد كشف المشرع عن هذا النظر فى القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ باصـــدار قانون الجمارك والذى الغى القـــانون ٦٢٣

لسنة ١٩٥٥ سالف الذكر . ولما كان الحكم المطعون فيه اذ قضى بتوقيع العقوبة على المطعون ضده وأمر بايقاف تنفيذها على الرغم من ان الصلح قد تم قبل صدور الحكم ، فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يتعين معه نقضه وتصحيحه وفقا للقانون ، والقضاء بالغاء الحكم المستأنف وانقضاء الدعوى الجنائية بالتصالح .

(نقض ١٩٦٣/١٢/١٦ مج س ١٤ ص ٩٢٧) .

المادة (١١)

اذا رات محكمة الجنايات فى دعوى مرفوعة امامها ان هناك متهمين غير من اقيمت الدعوى عليهم ، او وقائع اخرى غير المسندة فيها اليهم ، او ان هناك جناية او جنحة مرتبطة بالتهمة المعروضة عليها ، فلها ان تقيم الدعوى على هؤلاء الاشخاص او بالنسبة لهذه الوقائع ، وتحيلها الى النيابة العامة لتحقيقها والتصرف فيها طبقا للباب الرابع من الكتاب الاول من هذا القانون (*)

وللمحكمة ان تنتدب احد اعضائها للقيام باجراءات التحقيق ، وفى هذه الحالة تسرى على العضو المندوب جميع الاحكام الخاصة بقاضى التحقيق .

واذا صدر قرار فى نهاية التحقيق باحالة الدعوى الى المحكمة وجب احالتها الى محكمة اخرى . ولايجوز ان يشترك فى الحكم فيها احد المستشارين الذين قرروا اقامة الدعوى .

واذا كانت المحكمة لم تفصل فى الدعوى الاصلية وكانت مرتبطة مع الدعوى الجديدة ارتباطا لا يقبل التجزئة . وجب احالة القضية كلها الى محكمة اخرى .

* الفقرة الاولى معدلة بالمرسوم بقانون ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢ ـ الوقائع المصرية ـ عدد ٦٣ مكرر فى ١٩٥٢/١٢/٢٥ .

● نص الفقرة الاولى قبل تعديلها :

« اذا رات محكمة الجنايات فى دعوى مرفوعة امامها ان هناك متهمين غير من اقيمت الدعوى عليهم ، او وقائع اخرى غير المسندة فيها اليهم ، او ان هناك جناية او جنحة مرتبطة بالتهمة المعروضة عليها ، فلها ان تقيم الدعوى على هؤلاء الاشخاص ، او بالنسبة لهذه الوقائع ، وتحيلها الى قاضى التحقيق لتحقيقها والتصرف فيها طبقا للباب الثالث من الكتاب الاول من هذا القانون » .

● حق محكمة الجنايات فى التصدى لتحريك الدعوى الجنائية :

هذا الحق يمثل امتدادا للدور الايجابى الذى تقوم به المحكمة

الجنائية فى مواجهتها للدعوى المعروضة عليها ، على خلاف المحكمـــة المدنية • فالمحكمة الجنائية تتولى دورا ايجابيا فى تحقيق الواقعة محل الاتهام وتملك أن تمد نطاق الاتهام الىالوقائع المتصلة بالواقعة الواردة بوصف التهمة المعروضة عليها ، والتى تكون معهذه الواقعة وجه الأتهام الحقيقى وتدخل فى الحركة الاجرامية محل ذلك الاتهام وهى ما تسميه المادة ١/٣٠٨ أ ج « تعديل التهمة باضافة الظروف المشددة » (أنظـــر المادة والتعليق عليها) • ولكن حدود الدعوى الجنائية المعروضة على المحكمة والتى تملك انحكم فيها لاتقف عند هذا الحد فاذا ما تبين لها من التحقيق الابتدائى أو من تحقيقها بالجلسة أن ثمة جريمة أخرى خارج هذا النطاق اتاها المتهم المعروض أمره عليها ، أو أن ثمة متهمين آخرين ساهموا معه فى الجريمة المتهم بها ، أو أنه توجد جرائم اخرى مرتبطة بما هو معروض عليها ، فانه مع خروج هذا كله عن سلطتها فى الحكم — لايسوغ أن يقف دور المحكمة الجنائيةفى هذه الاحوال عند حد المشاهدة والتسجيل ، لذلك اعطيت محاكم الجنايات حق توجيه الاتهام فى هـــذه الاحوال حتى لايضيع أمره فى خضم اجراءات ما هو معروض عليها فعلا فتتحرك الدعوى الجنائية باجراء من المحكمة ذاتها ، وتحيلها الى النيابة العامة لتتولى مسئوليتها بما تراه ، أو تحيلها المحكمة الى أحد اعضائها كقاضى تحقيق فتتولى النيابة العامة مباشرة الدعوى بعد ذلك أمامه •

اما اذا عرضت مثل تلك الاحوال على محكمة الجنح ، فانه بالنظر الى بساطة اجراءات رفع الدعوى أمام تلك المحكمة ، فانـــه يكفى أن توجه النيابة الاتهام الجديد الى المتهم الحاضر وأن يقبل المحاكمة عنها (طبقا للمادة ١/٢٣٢ أ ج) أو تؤجـــل الدعوى لرفعهـــا بطريق التكليف بالحضور الى الجلسة التالية •

ولايجوز اتباع هذه الاجراءات الاخيرة فىشأن جنحة أمام محكمة الجنايات لان اجراءات الاحالة الى محكمة الجنايات لايفرق فيها بين جناية وجنحة ، فتسرى فى شأنها اجراءات الاتهام المنصوص عليها فى هذه المـــادة •

ويترتب على ذلك أنه قد يمتنع على محكمة الجنايات الفصل فى الجناية المعروضة عليها اذا ما تبينت وجود جنحة مرتبطة بها لا تدخل ضمن حدود الدعوى المرفوعة اليها ، ورأت اقامة الدعوى الجنائية عنها طبقا لهذه المادة اذ يتعين فى هذه الحالة احالة القضية كلها الى محكمة اخرى طبقا للفقرة الاخيرة من المادة .

● المبادىء القضائية :

★ ان حق التصدى المنصوص عليه فى المادة ١١ من قانون الاجراءات الجنائية متروك لمحكمة الجنايات ، تستعمله متى رأت ذلك دون أن تكون ملزمة باجابة طلبات الخصوم فى هذا الشأن .

(نقض ١٩٥٤/١٠/١٩ مج س ٦ ص ١١٩)

★ ان حق التصدى المقرر لمحكمة الجنايات انما هو استثناء من مبدأ الفصل بين سلطتى الاتهام والمحاكمة ولا يترتب على استعماله سوى تحريك الدعوى أمام سلطة التحقيق أو أمام المستشار المندوب لتحقيقها من بين أعضاء الدائرة التى تصدت لها ويكون بعدئذ للجهة التى تجرى التحقيق حرية التصرف فى الاوراق حسبما يتراءى لها ، فليس فى القانون مايلزم الهيئة التى تقضى فى الدعوى بالتقيد بقرار التصدى وما ورد به من أسباب بل أنها تنظر الدعوى بكامل حريتها وتقضى فيها بما يطمئن اليه وجدانها دون أن تكون ملزمة بالرد على ما ورد بأسباب القرار المذكور .

(نقض ١٩٧٦/١٢/٢٠ مج س ٢٧ ص ٩٦٠)

★ الاصل ان المحكمة تكون مقيدة بحدود الواقعة التى ترد بورقة التكليف بالحضور أو بأمر الاحالة — الا أنه أجيز من باب الاستثناء لكل من محكمة الجنايات والدائرة الجنائية بمحكمة النقض (فى حالة نظر الموضوع بناء على الطعن فى الحكم لثانى مرة) لدواع من المصلحة العليا ولاعتبارات قدرها الشارع نفسه أن تقيم الدعوى الجنائية على غير من اقيمت الدعوى عليهم أو عن وقائع أخرى غير المسندة فيها اليهم أو عن جناية او جنحة مرتبطة بالتهمة المعروضة عليها . ولا يترتب على استعمال هذا الحق غير تحريك الدعوى أمام سلطة التحقيق او امام المستشار المندوب لتحقيقها من بين اعضاء الدائرة التى تصدت لها ويكون بعدئذ للجهة التى تجرى التحقيق حرية التصرف فى الاوراق حسبما يتراءى لها . فاذا ما رأت النيابة او المستشار المندوب احالة الدعوى الى المحكمة فان الاحالة يجب أن تكون الى محكمة أخرى ولا يجوز أن يشترك فى الحكم فيها أحد المستشارين الذين قرروا اقامة الدعوى .

(نقض ١٩٦٢/٤/٣ مج س ١٣ ص ٢٠٩)

المادة (١٢)

للدائرة الجنائية بمحكمة النقض عند نظر الموضوع بناء على الطعن فى المرة الثانية حق اقامة الدعوى طبقا لما هو مقرر بالمادة السابقة ٠

واذا طعن فى الحكم الذى يصدر فى الدعوى الجديدة للمرة الثانية فلا يجوز أن يشترك فى نظرها احد المستشارين الذين قرروا اقامتها ٠

***

تصدى محكمة النقض لتحريك الدعوى الجنائية :

اعطى الحق لمحكمة النقض فى التصدى على نحو ما هو مقرر لمحكمة الجنايات فى المادة السابقة ، وذلك فى حالة الطعن بالنقض للمرة الثانية باعتبار أن محكمة النقض تكون فى هذه الحالة محكمة موضوع ، فيكون لها ما لمحكمة الجنايات بمقتضى المادة ١١ ٠ على أن لها هذه السلطة أيضا فى حالة الطعن للمرة الثانية فى جنحة ، حيث تتصدى للموضوع بدلا من محكمة الجنح المستأنفة ولكنها تتبع فى التصدى الاجراءات المقررة لمحكمة الجنايات طبقا للاحالة على المادة ١١ بمقتضى النص ٠

هذا والفقرة الثانية ترديد للمبدأ الوارد فى المادة ٢٤٧ أج — التى تمنع القاضى من نظر دعوى قام فيها بعمل من أعمال النيابة العامة ٠ غير أن هذا المنع يتعلق بقاضى الموضوع فحسب ، ولذلك فانه لا يمنع من اشترك فى التصدى من مستشارى النقض من نظر الطعن القانونى المحض (الطعن الاول مرة) فى الحكم الصادر فى الدعوى المقامة بناء على التصدى ٠

المادة (١٣)

لمحكمة الجنايات او محكمة النقض فى حالة نظر الموضوع اذا وقعت افعال من شانها الاخلال باوامرها ، او بالاحترام الواجب لها ، او التاثير فى قضاتها ، او فى الشهود ، وكان ذلك فى صدد دعوى منظورة امامها ان تقيم الدعوى الجنائية على المتهم طبقا للمادة ١١ ٠

● **التطبيـــق :**

تبدو قيمة هذا النص فى شأن الافعال المشار اليها فيه ، اذا مـا وقعت خارج الجلسة ، أما اذا وقعت بالجلسة فان القانون يوفـــــر للمحكمة حماية افعل فى هذه الحالة بنص المادتين ٢٤٣ ، ٢٤٤ أ ج •

الفصل الثانى

فى انقضاء الدعوى الجنائية

● **مقـــــدمة تأصيلية**

فى أسباب انقضاء الدعوى الجنائية بوجه عام :

يتميز تشريع الاجراءات الجنائية بأنه ــ على خلاف قانون المرافعات ــ قد خصص فصلا منه لأحكام انقضاء الدعوى (الجنائية)• ويرجع ذلك الى الطبيعة الخاصة للدعوى الجنائية ذاتها ، واندماج الجانبين العقابى والاجرائى فيها •

فالحق فى الدعوى الجنائية (ويسميه البعض « سلطة العقاب » ــ يراجع د• محمد عوض الاحول فى رســالته : انقضاء ســلطة العقــاب بالتقادم ، جامعة القاهرة ١٩٦٤) ــ يأخذ أوضاعا خاصة تميزه عن الحق فى الدعوى فى قوانين المرافعات بوجـــه عام • ويرجـــع ذلك بدوره الى الطبيعة الخاصة التى تتميز بها قواعد **القانون الجنائى** فى مجموعه ، حيث تنتمى قواعده جميعا (موضوعية ، واجرائية) الى « الشق الجزائى من النظام القانونى » ــ (على خلاف الفروع الاخرى للقانون كما ستوضح فيما بعد) ولذلك فان الدعوى الجنائية ــ ككل واحد باجراءاتها فضــلا عن موضوعها (بما فيه الجريمة والمسئولية الجنائيـــة المتصلة بهـــا) ــ تنطوى بكل عناصرها فى المعنى الواسع لفكرة **الجزاء الجنائى**، ولا يفترق فى اطار هذه الفكرة موضوع الدعوى الجنائية عن اجراءاتهـــا • ويترتب

على ذلك أن أحكام انقضاء الدعوى الجنائية تتصـــل بدورها بالموضـــوع والاجراءات فى ذات الوقت ــ على نحو ما سيرد تفصيله •

كل ذلك على خلاف الحال فى الدعاوى غير الجنائية • فان « الحـــق فى الدعوى » أو « سلطة الدعوى » يدخلان فى معنى « الجزاء » الذى يقرره النظام القانونى لحماية الحق الموضوعى (أو بتعبير آخر ، حماية « مضمون القاعدة القانونية » ــ باعتبار ان النظام القانونى يتكون من : قواعد ، وجزاء مقرر لحمايتها) ، ومن ثم فانه تدخل فى الشق الجزائى للنظام القانونى : الدعوى ، واجراءاتها ، وقوانين المرافعات بوجه عام • أما موضوع الحق ذاته (أو مضـــمون القاعدة القانونية) ــ وهو الذى تحميه الدعوى ، فانه يدخل ــ عـــلى خـــلاف الدعوى ذاتها ــ فى صميم الشق الموضوعى (أو القاعدى) للنظام القانونى • واذلك يرتبط قيـــام **الحق فى الدعوى** بالحق الموضوعى وينقضيان معا •

(يراجع تفصيل فى هذا الشأن فى دروسنا للدكتوراه « العقاب بـــين التفريد والشرعية ، جامعة الجزائر ١٩٧٣ ــ ١٩٧٤) •

على أن « الجزاء الجنائى » بما فى ذلك توقيع العقـــوبة الجنائية ، انما هو مســـتوى خاص فى الشـــق الجزائى للنظام القانونى (دورسنا للدكتوراه بجامعة الجزائر ، المرجـــع الســـابق) ــ يســـتقل عن الحق الموضوعى الاصلى (أو مضمون القاعدة القانونية محـــل الحمـــاية) ، ولا يتصل هذا الجزاء باعادة التوازن المادى الناشىء عن الاخلال بذلك الحق (أو بمضمون تلك القاعدة محل الحماية) على نحو ما عليه الحـــال بالنسبة للجزاءات الاخرى كالبطلان ، أو الدفع بعدم التنفيذ ، أو الفسخ أو التعويض أو حتى سحب القرار الادارى أو الغائه • ولكنما الجـــزاء الجنائى يتصل بمحاكمة **سلوك** من أخل بمصلحة يحميها القانون (هى مضمون القاعدة القانونية محل الحماية) ــ اخلالا يتميز « بالاثم » (أى بذلك العنصر اللازم لتوافر الركن المعنوى فى مختلف أنواع الجرائم ــ عمدية وغير عمدية وتنظيمية • دروســـنا فى قانون العقوبات ــ القســـم العام ، جامعة القاهرة ، فرع الخرطوم ١٩٦٢) • ولذلك يرتبط قيـــام

الحق فى الدعوى الجنائية بما يراه المشرع كفيلا بمواجهة ذلك السلوك الآثم ـــ بصرف النظر عن الحق الموضوعى أو مضمون القاعدة القانونية الذى مسه ذلك السلوك ، وبصرف النظر عن قيام الدعوى فى شأن ذلك الحق ذاته • فيحدد المشرع **مدة خاصة** لامكان ملاحقة السلوك الآثم بالعقاب (مدة سقوط الدعوى الجنائية) كما يقف تلك الملاحقة **بوفاة المتهم** لتعلق الامر بسلوكه الشخصى ، وتنقضى بهذين السببين الخاصين الدعوى الجنائية ، بمقتضى نصوص خاصة فى قانون الاجراءات الجنائية •

وتقوم الدعوى الجنائية فى اطار ما تقدم ـــ باعتبارها سلطة قانونية تهدف الى توقيع الجزاء الجنائى فى شأن سلوك يقع تحت نص قانون عقابى ، بالشروط المقررة فى قانون الاجراءات الجنائية • أى انها ترتبط بجانبى فكرة الجزاء الجنائى ـــ جانب التجريم والعقاب ، وجانب الملاحقة الاجرائية ـــ فى آن واحد • ولذلك فان **تلك السلطة تنقضى** بالاسباب التى نص عليها فى قانون الاجراءات الجنائية **فضلا** عن الاسباب المؤدية الى انقضاء صفة الجريمة ذاتها والتى ترد فى قانون العقوبات ، وذلك باعتبار شروط قيام الجريمة واجراءات توقيع الجزاء الجنائى كلا لايتجزأ فى اطار نظام الجزاء الجنائى بشكل عام كما أسلفنا •

ولذلك كله ، فان انقضاء الدعوى الجنائية ، كما يحدث بالسبب العام فى القوانين الاجرائية ـــ وهو استنفاد سلطة الدعوى بصدور حكم بات (م ٤٥٤ أ ج) يحدث بالاسباب التى تنفى صفة الجريمة كالعفو الشامل ، والغاء نص التجريم ، كما أنه يحدث بالاسباب الواردة بوجه خاص فى قانون الاجراءات الجنائية : كالتنازل عن الشكوى اذا كانت لازمة لتحريك الدعوى (م ١٠ أ ج ، ويراجع التعليق عليها) ، وكذلك بالسببين الواردين فى هذا الفصل من قانون الاجراءات الجنائية ، وهما وفاة المتهم ، ومضى المدة ـــ على التفصيل الذى يرد بيانه فى المواد التالية :

● المبادىء القضائية :

★ الدفع بانقضاء الدعوى الجنائية يتعلق بالنظام العـــام ، تجوز اثارته لاول مرة أمام محكمة النقض ، ما دامت مدونات الحكم ترشح له ·

(نقض ١٩٧٣/٤/٢٢ مج س ٢٤ ص ٥٢٨)
(نقض ١٩٧٩/٦/٧ مج س ٣٠ ص ٦٤٠)

★ متى كانت واقعة دعوى الجنحة المباشرة ـــ سواء نظر اليها على انها قذف أو سب وقع علانية ـــ تندرج تحت الجرائم المنصوص عنهـــا فى المادة ٣ من قانون الاجراءات الجنائية ، فان الدفع بانقضـــــاء الدعـــوى بالتنازل الذى تمسك به المتهم صراحة هو من الدفوع القانونية الجوهرية التى يكون الفصل فيها لازما للفصل فى الموضوع ذاته ، اذ ينبنى فيما لـــو صح ، ـــ انقضاء الدعوى الجنائية ، بمقتضى صريح نص المـــادة ١٠ من القانون المذكور ، فاذا اغفلت المحكمة الرد عليـــــه كان ذلك موجبا لنقض حكمهـــــا .

(نقض ١٩٥٨/٤/٢٨ مج س ٩ ص ٤٣٥)

★ تنص المادة ٤٥٤ من قانون الاجراءات الجنائية عـــلى أن تنقضى الدعوى الجنائية بالنسبة للمتهم المرفوعة عليه والوقائع المسندة اليـــه بصدور حكم نهائى فيها بالبراءة أو بالادانة واذا صدر حكم فى موضـــــوع الدعوى الجنائية ، فلا يجوز اعادة نظرها الا بالطعن فى هذا الحكم بالطرق المقررة فى القانون . ومن ثم كان محظورا محاكمة الشخص عن الفعل ذاته مرتين . لما كان ذلك ، وكان القول بوحدة الجريمة أو بتعددها هـــــو من التكييف القانونى الذى يخضع لرقابة محكمة النقض ، كما أن تقدير قيـــــام الارتباط بين الجرائم وتوافر الشروط المقرر فى المادة ٢/٣٢ من قانـــــون العقوبات أو عدم توافره وان كان من شـــأن محكمة الموضـــوع وحدها ، الا انه يتعين أن يكـــون ما ارتآته من ذلك ســـائغا فى حد ذاته لما كان ذلك ، وكانت محكمة الموضوع قد اكتفت فى رفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها ـــ المثار من المحكوم عليه بقولها باستقلال كل من سندى الدعويين من الآخر دون أن يبين من الوقائع التى أوردتها ما اذا كان المبلغان المثبتان بالسندين قد سلما الى المحكوم عليه فى الوقت نفسه والمكان ذاته ، أم لا وظروف هذا التسليم وما اذا كان الحكم الصادر فى الدعــــوى الاولى نهائيا وبذلك جاء الحكم مشوبا بقصور فى بيان العناصر الكافية والمؤدية الى قبول الدفع أو رفضه .

(نقض ١٩٧٥/١١/١٦ مج س ٢٦ ص ٦٩٦)

★ جرى قضاء محكمة النقض على ان اصدار عدة شيكات بغـــــير رصيد فى وقت واحد وعن دين واحد وان تعددت تواريخ استحقاقها يكـــون نشاطا اجراميا لا يتجزأ تنقضى الدعوى الجنائية عنها جميعا باصدار حـــكم نهائى واحد بالادانة أو بالبراءة فى اصدار أى شيك منها .

(نقض ١٩٧٢/٤/٣٠ مج س ٢٣ ص ٦٢٧)

★ أحكام البراءة المبنية على أسباب غير شخصية بالنسبة للمحكوم عليهم بحيث تنفى وقوع الواقعة المرفوع بها الدعوى ماديا تعتبر عنوانا للحقيقة سواء بالنسبة لهؤلاء المتهمين أو لغيرهم ممن يتهمون فى ذات الواقعة ، متى كان ذلك فى مصلحة اولئك الغير ولا يفوت عليهم اى حق يقرر لهم فى القانون ، فلايجوز أن ترفع الدعوى عليهم على التعاقب .

(نقض ١٩٧٦/٣/٢٨ مج س ٢٧ ق ٧٧)

★ استمرار صاحب العمل الذى لم يرخص به فى ادارته يكون جريمة مستمرة استمرارا متتابعا متجددا يتوقف استمرار الامر المعاقب عليه فيها على تدخل جديد متتابع بناء على ادارة صاحب ذلك المحل . لما كان ذلك ، وكانت محاكمة الجانى عن جريمة مستمرة تشمل جميع الافعال أو الحالة الجنائية السابقة على رفع الدعوى وحتى صدور حكم بات فيها ، فاذا استمرت الحالة الجنائية بعد ذلك بتدخل ارادته ، فان ذلك يكون جريمة جديدة يجب محاكمته عنها .

(نقض ١٩٧٥/١١/٢ مج س ٢٦ ص ٦٦٧)

★ من المقرر انه اذا استأنفت النيابة وكان ميعاد المعارضة مازال ممتدا أمام المحكوم عليه غيابيا ــ فيتعين ايقاف الفصل فى استئناف النيابة حتى ينقضى ميعاد المعارضة أو يتم الفصل فيها . وترتيبا على هذا الاصل يكون الحكم الذى صدر من المحكمة الاستئنافية بتاريخ ٧ نوفمبر سنة ١٩٦٧ بناء على استئناف النيابة العامة للحكم الغيابى القاضى بالعقوبة قبل الفصل فى المعارضة التى رفعت عنه من المتهم المحكوم عليه غيابيا ــ المطعون ضده ــ معيبا بالبطلان ، الا أنه لما كان هذا الحكم قد أصبح نهائيا بعدم الطعن عليه ممن يملكه فانه ينتج أثره القانونى وتنتهى به الدعوى الجنائية عملا بنص المادة ٤٥٤ من قانون الاجراءات الجنائية . لما كان ذلك ، فانه كان من المتعين على المحكمة الاستئنافية ، وقد عرض عليها الاستئناف الذى رفع من المتهم ــ المطعون ضده ــ عن الحكم المعارض فيه أن تضع الامور فى نصابها وتقضى بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيهاأما انها عاودت نظر الدعوى وتصدت لها من جديد حين عرض عليها الاستئناف المقام من المطعون ضده عن الحكم الصادر فى معارضته الابتدائية بتأييد الحكم المعارض فيه ــ وقضت فيها ــ بحكمها المطعون فيه ــ بالغاء الحكم المستأنف وتبرئته مما أسند اليه رغم صدور حكم نهائى سابق منها بادانته انتهت به الدعوى الجنائية ، فانها تكون قد اخطأت فى تطبيق القانون .

(نقض ١٩٧٥/٦/٢٣ مج س ٢٦ ص ٥٦٣)

★ الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها من المحكمة العسكرية ــ أن صح ــ يمنع من محاكمة المتهم مرة أخرى عن ذات الفعل امام المحكمة العادية ، فاذا كان الحكم المطعون فيه قد أغفل تحقيق هذا الدفع أو الرد عليه فانه يكون مشوبا بالقصور بما يستوجب نقضه .

(نقض ١٩٦٢/٣/١٢ مج س ١٣ ص ٢٠٦)

المادة (١٤)

تنقضي الدعـــــوى الجنائية بوفاة المتهم ، ولا يمنع ذلك من الحكم بالمصادرة في الحالة المنصوص عليها بالفقرة الثانية من المادة ٣٠ من قانون العقوبات — اذا حدثت الوفاة اثناء نظر الدعوى .

● **التعليـــق :**

تتميز الدعوى الجنائية بهذا السبب من أسباب انقضاء الدعوى وهو وفاة المتهم . وهو يتصل بما سبق ايضاحه في مقدمة هذا الفصل من ان الجزاء الجنائي يوقع عن السلوك الشخصي للمتهم ازاء مصلحة يحميها القانون وليس لاعادة التوازن الى القواعد القانونية الموضوعية . فبوفاة المتهم تنتهي الحاجة الى وضع سلوكه الشخصي محل المحاكمة والجزاء ، ويتصل هذا بما يعرف بمبدأ شخصية العقوبة . أما اعادة توازن المصالح التي مست موضوعيا فانه لا يتأثر بوفاة المتهم وتستمر الدعاوى الموضوعية الاخرى في طريقها في مواجهة التركة أو الورثة حتى تصل الى مستقرها (انظر م ٢٥٩ أج . وكذلك تراجع بوجه خاص المـــادة ٢٠٨ مكررا د ، والتعليق عليها) .

أما المصادرة التي تشير المادة الى الحكم بها رغم انقضاء الدعوى الجنائية فهي ما اصطلح على تسميته بالمصادرة العينية (راجع محمـــود مصطفى ، قانون العقوبات القســـم العام بند ٤٢٩ . الســـعيد مصطفى الاحكام العامة في قانون العقوبات سنة ١٩٥٢ ص ٦٥٥) وهي من تدابير الامان التي لا تتصل بفكرة المسئولية الجنائية بمعناها التقليدي ولذلك لا يمنع من الحكم بها انقضاء الدعوى الجنائية (الشخصية) بالنســـبة للمتهم الذي توفى .

وجاء في تقرير لجنة الاجراءات الجنائية بمجلس الشيوخ أنه زيدت في آخر هذه المادة عبارة « اذا حدثت الوفاة أثناء نظر الدعوى » لقصر حق المحكمة في الحكم بالمصادرة على هذه الحالة ، أما اذا توفى المتهم قبل رفع الدعوى فلا يجوز رفعها بعـــد وفاته وتكون المصـــادرة بالطـــريق الاداري .

● من التعليمات العامة للنيابات :

مادة ١٥٢٧ - اذا حدثت الوفاة قبل رفع الدعوى الجنائية امتنع رفعها وتعين حفظ الاوراق أو التقرير فيها بعدم وجود وجه لاقامة الدعوى الجنائية لانقضائها بوفاة المتهم على حسب الاحوال ولا يمنع ذلك النيابة من الامر بالمصادرة فى الاحوال المشار اليها فى المادة السابقة ، كتدبير وقائى، ولكن لا يجوز رفع الدعوى الى المحكمة ضد المتوفى لطلب الحكم بالمصادرة ·

مادة ١٥٢٨ - لا يؤثر سقوط الدعوى الجنائية بوفاة المتهم ، أو بأى سبب خاص بها بعد رفعها فى سير الدعوى المدنية المرفوعة معها - وللمدعى بالحقوق المدنية أن يدخل الورثة ليحصل على الحكم بالتعويض فى مواجهتهم أمام المحكمة الجنائية التى تستمر أمامها الدعوى المدنية قائمة ·

● المبادىء القضائية :

★ اذا كان الحكم فى الطعن قد صدر بعد وفاة الطاعن ، التى لم تكن معلومة للمحكمة فى وقت صدوره ، وطلب محامى الطاعن اعادة نظر الطعن لان الطاعن توفى قبل جلسة النطق بالحكم فانه يتعين العدول عن الحكم المذكور والقضاء بانقضاء الدعوى الجنائية بوفاة المحكوم عليه اعمالا لنص المادة ١٤ من قانون الاجراءات الجنائية ·

(نقض ١٩٦٢/١٢/٤ مج س ١٣ ص ٨٢٤)

★ والحكم الذى يصدر فى الدعوى العمومية بانقضاء الحق فى اقامتها بسبب وفاة المتهم لا يمكن عده حكما من شأنه أن يمنع اعادة نظر الدعوى اذا تبين أن المتهم لا يزال حيا ، لانه لا يصدر فى دعوى مرددة بين خصمين معلنين بالحضور ، أو حاضرين يدلى كل منهما بحجته لها ثم تفصل فى الخصومة المرفوعة بها الدعوى أمامها ، بل يصدر غيابيا بغير اعلان لا للفصل فى خصومة او دعوى بل لمجرد الاعلان من جانب المحكمة بأنها لا تستطيع بسبب القول بوفاة المتهم الا الوقوف بالدعوى الجنائية عند هذا الحد لان الحكم لا يكون لميت أو على ميت . فاذا ما تبين أن هذا الاعلان بنى على أساس خاطىء ، فلا يصح القول بأن هناك حكما حاز قوة الشىء المحكوم فيه يحول دون العدول عنه .

(نقض ١٩٤٥/١/١٥ المجموعة الرسمية س ٤٦ ص ١٤)

★ واذا قضى بسقوط الدعوى العمومية لوفاة المتهم ولو بناء على طلب النيابة العمومية ثم تبين أن المتهم لا يزال على قيد الحياة ، كانت ما وقعت فيه المحكمة انما هو مجرد خطأ مادى من سلطة محكمة الموضوع اصلاحه ، وسبيل ذلك الرجوع اليها بالطعن فى الحكم بأية طريقة من طرق الطعن العادية ما دام ذلك ميسورا ، والا فالرجوع الى المحكمة نفسها التى اصدرته لتستدرك هى خطأها . ولا يجوز على كل حال ان يلجا الى

محكمة النقض لتصحيح مثل هذا الخطأ ذلك لان محكمة النقض ليست سلطة عليا فيما يتعلق بالوقائع وتصحيحها ، وانما وظيفتها مراعاة العمل بالقانون وتطبيقه وتأويله على الوجه الصحيح ، ولان طريق الطعن لديها غير اعتيادى لا يسار فيه الا حيث لا يكون سبيل لمحكمة الموضوع لتصحيح ما وقع من خطأ . وفى هذه الحالة يتعين القضاء بعدم جواز الطعن لتوجيهه الى حكم غير قابل له — والنيابة وشأنها فى أن تطلب الى المحكمة الاستئنافية التى حكمت بسقوط الدعوى لوفاة المتهم ارجاع الامر الى نصابه والقضاء بالاستئناف المرفوع فى الدعوى ما دام المتهم على قيد الحياة .

(نقض ١٩٣٩/٤/٢٤ المحاماة س ٢٠ رقم ٩ ص ٢١)

★ ان المادة ٢٥٩ من قانون الاجراءات الجنائية تنص فى فقرتها الثانية على انه « واذا انقضت الدعوى الجنائية بعد رفعها لسبب من الاسباب الخاصة بها فلا تأثير لذلك فى سير الدعوى المدنية المرفوعة معها ، ومفاد ذلك انه اذا انقضت الدعوى الجنائية لسبب من الاسباب الخاصة بها كموت المتهم أو العفو عنه ، فلا يكون لذلك تأثير فى الدعوى المدنية وتستمر المحكمة الجنائية فى نظرها اذا كانت مرفوعة اليها لما كان ذلك ، وكانت وفاة أحد طرفى الخصومة بعد أن تكون الدعوى قد تهيأت للحكم فى موضوعها لا يمنع — على ما تقضى به المادة ١٣١ مرافعات من الحكم فيها على موجب الاقوال والطلبات الختامية — وتعتبر الدعوى مهيأة أمام محكمة النقض بحصول التقرير بالطعن وتقديم الاسباب فى الميعاد القانونى ، كما هو الحال فى الطعن الحالى — ومن ثم فلا محل لاعلان ورثة الطاعن .

(نقض ١٩٧٧/٦/٥ مج س ٢٨ ص ٦٦٦)

المادة (١٥)

تنقضى الدعوى الجنائية فى مواد الجنايات بمضى عشر سنين من يوم وقوع الجريمة ، وفى مواد الجنح بمضى ثلاث سنين . وفى مواد المخالفات بمضى سنة ما لم ينص القانون على خلاف ذلك .

أما الجرائم المنصوص عليها فى المواد ١١٧ و ١٢٦ و ١٢٧ و ٢٨٢ و ٣٠٩ مكررا و ٣٠٩ مكررا (أ) من قانون العقوبات والتى تقع بعد تاريخ العمل بهذا القانون فلا تنقضى الدعوى الجنائية الناشئة عنها بمضى المدة (*) .

ومع عدم الاخلال باحكام الفقرتين السابقتين لا تبدأ المدة المسقطة للدعوى الجنائية فى الجرائم المنصوص عليها فى الباب الرابع من الكتاب الثانى من قانون العقوبات والتى تقع من موظف عام الا من تاريخ انتهاء الخدمة او زوال الصفة مالم يبدأ التحقيق فيها قبل ذلك (**) .

* اضيفت الفقرة الثانية بالقانون ٣٧ لسنة ١٩٧٢ — الجريدة الرسمية عـدد ٣٩ فى ١٩٧٢/٩/٢٨ ٠

** اضيفت الفقرة الثالثة بالقانون ٦٣ لسنة ١٩٧٥ — الجريدة الرسمية — عدد ٣١ فى ١٩٧٥/٧/٣١ ٠

● سقوط الدعوى الجنائية بمضى المدة كسبب من أسباب انقضائها:

محل التقادم هو الدعوى الجنائية — فهى التى تنقضى بمضى المدة، وعلى هذا ورد نص المادة ٠

ولا نرى فى هذا الشأن محلا للجدل الذى يدور حول كون التقادم يرد على حق العقاب ، أو حق الادعاء أو على الجريمة نفسـها ، أو على المسئولية الجنائية (كما فى القانون الايطالى — يراجع مأمون سـلامة ، الاجراءات الجنائية ص ٣٢٧ وما بعدها ٠ ويراجـع : محمـد عوض الاحول ، انقضاء سلطة العقاب بالتقادم — رسالة للدكتوراه ، جامعـة القاهرة ١٩٦٤) ٠

فالرأى لدينا أنه فى القانون الجنائى — وله طبيعته الخاصة كجزء من الشق الجزائى للنظام القانونى (راجع مقدمة الفصل) — لا يؤدى هذا الجدل الى تحديد طبيعة قواعد التقادم الجنائى بأنها موضوعية أو اجرائية بالمعنى الذى يثور فى فروع القانون الموضـوعية كالقانون المدنى حيث وردت أحكام التقادم المسقط فى المجمـوعة المدنيـة المواد ٣٧٤ — ٣٨٨ ، فيسود الرأى بأن قواعد التقادم تتعلق بأصـل الحق أى انهـا موضوعية ٠ (ومع ذلك فهناك من يقول فى شأن التقادم فى المواد المدنية بأنه يصيب الدعوى ولا يصيب الحق — أى أنه وضع اجرائى — انظـر د٠ عبد الحى حجازى ، النظرية العامة للالتزام ، الجزء الثالث ١٩٥٤ ص ٣١٩ ٠ ونحن نؤيد هذا الرأى الاخير باعتبار أن التقادم يصيب الحماية القانونية للحق ، فهو يتعلق بالشق الجزائى من النظام القانونى — الذى يشمل القوانين الاجرائية) ٠

وفى القانون الجنائى يتركز ذلك الجدل حول اعتبار قواعد التقادم اجرائية أو موضوعية — فى أثر ذلك فيما يتعلق بتعديل النصوص الخاصة

بالتقادم ، وما اذا كان التشريع الجديد فى شأنها يسرى بأثر فورى باعتبارها نصوصا اجرائية (يراجع التعليق على المادة الاولى من قانون الاصدار) ، أم انها لا تسرى على الجرائم السابقة على صدورها ما لم تكن أصلح للمتهم فتسرى من يوم صدورها طبقا للمادة ٥ عقوبات .

وقد حسمت محكمة النقض هذا الجدل فى حكم صريح مباشر لها فى ١٩٥٥/٢/١ (أدناه) — أوضحت فيه أنه يعمل فى شأن نصوص التقادم بقاعدة الاثر الفورى للقوانين الاجرائية ولو أدى ذلك الى تسوىء مركز المتهم — لانها تتصل بالنظام العام .

غير أن قضاء النقض كان قد اتجه الى تطبيق قاعدة القانون الاصلح للمتهم فى شأن بعض قواعد التقادم بمناسبة صدور قانون الاجراءات الجنائية برقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ ونشره فى الجريدة الرسمية فى ١٩٥١/١٠/١٥ . فاعتبرت محكمة النقض هذا التاريخ موعدا لتطبيق الاحكام الواردة فى القانون فيما هو أصلح للمتهم (نقض ١٩٥٤/١/١١ أدناه ، ونقض ١٩٥٢/٢/٧ الوارد فى التعليق على المادة الاولى من قانون الاصدار — يراجع) .

ويستدل أصحاب الرأى الآخر بذلك القضاء على أن قواعد التقادم موضوعية — بخاصة مع وجود قضاء صريح آخر بأن حكم المادة ٥ عقوبات انما يتعلق بالقواعد الموضوعية دون الاجراءات (انظر نقض ١٩٧٧/٦/٥ — وارد فى التعليق على المادة الاولى من قانون الاصدار) .

ومع مراعاة ان التفرقة الواردة فى هذا الحكم الاخير فى شأن نطاق تطبيق قاعدة القانون الأصلح محل نظر فى الفقه المقارن وسنعود للتعرض لها فيما بعد ، فان التعارض الظاهر فى قضاء النقض ينتفى جذريا اذا ما رجعنا الى الاساس الذى أوضحناه فى مقدمة هذا الفصل بشأن طبيعة قواعد القانون الجنائى وانتمائها الى الشق الجزائى من النظام القانونى، دون الشق الموضوعى الذى يحدد الحقوق والعلاقات بين أشخاص القانون الخاص والعام على حد سواء . كما ان الشق الجزائى للنظام القانونى ينتظم كل القوانين الاجرائية التى هى فى جوهرها تنظيم

للحماية القضائية ، أو تنظيم لتوقيع الاجزية القانونية قضائيا ، ومن ذلك توقيع « الجزاء الجنائى » عـلى من تتميز مخالفتـه للقـانون بعنصر « الاثم » ٠

ومن هذه الوجهة فان القانون الجنائى يدخل فى الشـق الجزائى للقانون ، باعتباره يقوم على مجرد توقيع الجزاء على سلوك يتميز بالاثم فى اخلاله بمصالح موضوعية مقررة فى فروع أخرى من القانون ٠

ولـما كان الجزاء الجنائى يتميز بأنه لا يوقع الا قضائيا ، ولايتحدد الا من خلال الاجراءات القضائية ، فان القانون الجنائى يرتكز بذلك حول محور « الدعوى الجنائية » ، ويتميز بذلك بأنه قانون قضائى ٠ بل يمكن القول بأن القانون الجنائى قانون اجرائى أساسا فى ارتكازه على الدعوى الجنائية التى تمثل عنصر الجزاء الجنائى فى النظام القـانونى ، والتى نشأت ومورست تاريخيا قبل أن تصدر تقنينات العقوبات ، وكانت سلطة القاضى فى شأنها واسعة تكاد تكون بغير حدود ٠ ثم بـدأت الدعـوى الجنائية تأخذ وضعها فى ظل « مبدأ الشرعية » فى اطار ينتظم نوعين من القواعد : قواعد عقابية ، وقواعد شكلية ٠

فالنصوص العقابية ما هى الا تحديد لسلطة القاضى (التى تتمثـل فيها سلطة الدولة فى العقاب) من حيث الافعال التى يوقع عنها عقـاب ، ومن حيث العقوبة التى يملك توقيعها ٠ والنصوص الشـكلية تضـع من جانب آخر حدود الشـكلية الاجرائية التى تحقق الشرعية فى اجراءات توقيع الجزاء الجنائى ٠ وتبقى الدعوى الجنائية ذاتها — والتى تمثـل سلطة الدولة فى العقاب — هى جوهر القانون الجنائى الذى يتخذ بذلك فى مجموعه الصفة الجزائية الاجرائية ٠

وبهذا التحديد لجوانب القانون الجنائى يأخذ وضعه المتميز مستقلا عن فقه القانون الخاص الذى تأثر به ، للاسف ، بعد صدور تقنينـات العقوبات فانساق الفقه الى اعتبارها تقنينا لحقوق موضـوعية للـدولة سخرت قوانين الاجراءات الجنائية لاقتضائها ٠ وخلط بذلك بين حـدود الدعوى الجنائية — العقابية ، والشكلية — التى تخدم كلهـا الوضـع

الاجرائى للدعوى الجنائية ، وبين فكرة « الموضوع » كمقابل للاجراءات فى فروع القانون الموضوعية الاخرى •

وقد ظهر أثر ذلك فيما يتعلق بنصوص التقادم فى صدد تطبيق قاعدة القانون الاصلح للمتهم (وهى قاعدة عقابية) ، كما ظهر من جهة أخرى فى تطبيق قاعدة شكلية — فى شأن سلطة محكمة الجنح المستأنفة فى التصدى طبقا للمادة ٤١٩ أج •

ففيما يتعلق بقاعدة القانون الاصلح للمتهم •• وهى قاعدة تضع حدودا عقابية لسلطة القاضى فى توقيع الجزاء الجنائى — نجد أن نص المادة ٥ عقوبات ، المتضمن لتلك القاعدة ، لا يتكلم عن موضوع أو عن عقوبة ، وانما يتحدث عن « عقاب » ، وذلك بقوله : « يعاقب على » الجرائم بمقتضى القانون المعمول به •• الخ ، فهو لا يتكلم عن العقوبة المقررة فى القانون وقت وقوع الجريمة ، وانما يتكلم عن القانون الذى يعاقب المتهم بمقتضاه — أى عن القوانين والنصوص القانونية التى تؤدى الى توقيع عقوبة معينة أو أخرى ، أو تمنع من توقيع عقوبة معينة أو توقيع أية عقوبة على المتهم — وذلك دون تفرقة بين كون تلك النصوص تتصل بالجريمة ذاتها أو العقوبة القانونية أو الدعوى الجنائية بجميع جوانبها وشكلياتها • وانما يحق أن يستبعد من تطبيق هذا التحديد لسلطة القاضى — القواعد والنصوص التى تضع الحدود الشكلية للشرعية الاجرائية ، دون غيرها — كقواعد الخصومة والغياب والاعلان وما الى ذلك • كل ذلك دون اخلال بأن القانون الجنائى قانون اجرائى فى مجموعه ينتمى الى الشق الجزائى للنظام القانونى ، دون تفرقة بين موضوع واجراءات على النحو الذى تتناوله فروع القانون الموضوعية •

على أن فكرة القانون الاصلح تنحل فى هذا النظر — من وجهة أخرى — الى أنها مجرد تطبيق لمبدأ الاثر الفورى ، فى حين يكون الاستثناء منصبا على القوانين التى تشدد العقوبة أو احتمالات توقيعها أو تمد سلطة العقاب الى أفعال جديدة ، فانها لا تسرى على ما سبقها من أفعال فى ظل المبدأ الدستورى الذى يحرم رجعية القوانين العقابية •

(انظر المادة ٦٦ من الدستور الدائم لجمهورية مصر العربيـــة ١٩٧١) •
أما الخلاف الذى تعرض لحسمه حكم النقض فى ١٩٥٢/٢/٧ الســابق الاشارة اليه بشأن القانون الاصلح ــ فانه ناشىء عن اختلاف الصياغة القانونية بين « تعبيرى » صدور القانون و « نفاذه » ــ (يراجع الحكم)، ولا يتعلق فى نهاية الامر بالجدل حول اعتبار قواعد التقادم اجرائيـــة أو موضوعية •

كذلك فان هذا الجدل لاعلاقة له من ناحية أخرى بما حاول القائلون باعتبار أحكام التقادم موضوعية ، أن يتخذوه حجـــة لهم ـــ من قضـــاء النقض فى شأن حق محكمة الاستئناف فى التصدى طبقا للمادة ٤١٩ أج (نقض ٣٠ / ٣ / ١٩٥٩ ــ أدناه) فان الغاء محكمة الاستئناف للحكم الصـــادر بانقضــــاء الدعوى الجنائية بمضى المدة ـــ اذا كان يؤدى الى تصديها للدعوى ، فليس ذلك دليلا على أن ما قضت فيه محكمة أول درجة هو من « الموضوع » بالمعنى الذى يثور فى شـــأنه الجدل • وانما معنى الموضوع فيما أشارت اليه عبارة الفقرة الاولى من تلك المادة ـــ هو أنه لا يتعلق بعدم الاختصاص أو بقبول دفع فرعى يترتب عليه منع السير فى الدعوى حسبما تفصح الفقرة الثانية من المادة ذاتها • وبذلك يدخل فى معنى الموضوع فى هذا الصدد كل ما يتصل ببحث واقعة الدعوى ومن ذلك استمرار سلطة العقاب فى شأنها أو انقضاؤها بمـــا يؤدى الى الحـــكم ببراءة المتهم •

ويلاحظ أن الحكم بالبراءة فى هذه الحالة لا يتســاوى مع الحـــكم برفض الدعوى فى دعاوى الحقوق حيث يكون الحكم برفض الدعـــوى اهدارا لمـــا يزعمه المدعى من حق • أما الحكم بالبراءة فانه يعلن عن عدم قيام وجه لتوقيـــع عقـــاب (حـــكم النقض ١٩٥٩/٣/٢٠ ، وكذا نقض ١٩٦٥/٦/٢٨ ـــ أدناه) ــ بصرف النظر عن صحة الواقعة أو انطباقهـــا على نص التجريم أو قيام المسئولية عنها • وذلك يحدث فى أسباب امتناع العقاب المعروفة فى قانون العقوبات ، كما يحدث بسبب انقضاء الدعوى الجنائية ـــ باعتبارها جميعا حدودا شرعية لســـلطة القاضى فى اعمـــال

الجزاء الجنائى أو اجابة الدعوى الجنائية . وفى ضوء هذا يفهم قضاء النقض الذى يقرن ما بين الحكم بانقضاء الدعوى الجنائية وبين اعلان براءة المتهم (انظر نقض ١٩/٢/١٩٦٣ ــ أدناه) .

***

وفى اطار كل هذا يأخذ نص الفقرتين ٢ ، ٣ المضافتين الى المادة ١٥ ــ وضعهما فقهيا ، اذ انهما صورتان من تقدير خاص للمشرع لمدى امكان التغاضى عن سلوك معين ، أو ربط المدة التى يتغاضى بعدها عنه ببداية خاصة لا تتصل بوقوع الجريمة على وجه التحديد .

هذا ومن الاحوال التى نص فيها القانون على خلاف المدد المبينة فى المادة ١٥ ــ حالة المادة ٥٠ من القانون رقم ٧٣لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية ، وذلك بالنسبة للجرائم الانتخابية الواردة فى المادة ٤٢ من ذلك القانون حيث تسقط طبقا لنص المادة ٥٠ المشار اليها ــ « بمضى ستة أشهر من تاريخ اعلان نتيجة الانتخاب أو الاستفتاء أو من تاريخ آخر عمل متعلق بالتحقيق » .

* * *

والنص اذ يقرر مدة لانقضاء الدعوى بدءا من يوم وقوع الجريمة فانه يثير تفرقة خاصة بين الجريمة الوقتية والجريمة المستمرة التى لا تبدأ مدة انقضاء الدعوى الجنائية فى شأنها الا منذ تاريخ انتهاء حالة الاستمرار . وفى هذا وردت تطبيقات قضائية عديدة فى أنواع مختلفة من الجرائم المستمرة . وكذلك الشأن فى صدد جرائم العادة اذ تبدأ المدة المسقطة للدعوى الجنائية من تاريخ آخر فعل يكون حالة الاعتياد .

● **من التعليمات العامة للنيابات :**

مادة ١٥٣٠ ــ تنقضى الدعوى الجنائية فى مواد الجنايات بمضى عشر سنين ، وفى مواد الجنح بمضى ثلاث سنين ، وفى المخالفات بمضى سنة ، وذلك كله من يوم وقوع الجريمة ، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك ، وتسرى أحكام انقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة على الدعوى التى لم تقدم الى القضاء بعد ، أو قدمت ولم يفصل فيها بحكم نهائى غير قابل للطعن .

أما فى الجرائم المنصـــوص عليها فى قانون العقـــوبات بالمواد ١١٧ « اســـتخدام العمال سخرة أو احتجاز أجورهم بغير مبرر » ، ١٢٦ « تعذيب المتهمين لحملهم على الاعتراف » ، ١٢٧ « الامر بعقـــاب المحكـــوم عليهم أو عقابهم باشد من العقوبة المحكوم بها أو بعقوبة لم يحكم بها عليهم » ، ٢٨٢ « القبض على الناس بدون حق » ، ٣٠٩ مكرر « الاعتداء على حرمة الحياة الخاصـــة للمواطنين » ، ٣٠٩ مكـــرر «أ» « اذاعة أو تســـهيل اذاعة أو استعمال تسجيل أو مستند متحصل عليه باحدى الطرق المبينة بالمادة السابقة والتى تقع بعد ٢٨ سبتمبر سنة ١٩٧٢ » ، فان الدعوى الجنائية الناشئة عنها لا تنقضى بمضى المدة ٠

مادة ١٥٣٢ — لا تسرى أحكام انقضـــاء الدعوى على الحكم الغيابى الذى يصدر من محكمة الجنايات أو من محكمة أمن الدولة العليا فى جناية ، وانما يخضع لمدد سقوط العقوبة على النحو الذى سيرد بيانه بعد ٠

مادة ١٥٤٢ — تنقطع المدة التى تنقضى بها الدعوى الجنائية باجراءات التحقيق أو الاتهام أو المحاكمة ســـواء أجريت فى مواجهة المتهم أو فى غيبته ، ويشترط أن يكون التحقيق جنائيا والاجراء قضائيا ، صحيحا فى ذاته ، ويقطع التقادم تحريك الدعوى الجنائية بمعرفة المدعى المدنى أو أى محكمة يخولهـــا القانون ذلك — كما يقطعه التكاليف الصحيح للمتهم بالحضـــور أمام المحكمة ولو كانت غير مختصـــة وكذلك تنقطع المدة بالامر الجنـــائى أو باجراءات الاســـتدلال اذا اتخذ الامر أو الاجراءات فى مواجهة المتهم أو اذا أخطر بهـــا بوجه رســـمى — وتسرى المدة من جديد ابتداء من يوم الانقطاع ، واذا تعددت الاجراءات التى تقطع المدة فان سريان المدة يبدأ من تاريخ آخر اجراء وتعتبر اشكالات التنفيذ من اجراءات المحاكمة التى تقطع التقادم ٠

ويعتبر الاجراء قاطعا للتقادم حتى ولو كان الاجراء خاصـــا ببعض المتهمين دون البعض الآخر ٠

والاخطار الرســـمى الذى تنقطع به مدة التقادم هو الاخطار الذى يقوم به موظف مختص أى له صفة رسمية وموجه الى شخص المتهم ٠

● المبادىء القضائية :

★ الدعوى العمومية فى مواد الجنايات لا يسقط الحق فى اقامتهـــا الا بمضى عشر سنين ٠ ووصف الواقعة خطأ فى بادىء الامر بأنها جنحـــة ليس من شأنه أن يغير من حقيقة أمرها ، واذا كانت حقيقة الواقع لا تزال معلقة لان محكمة الجنح اعتبرت الواقعة جناية ، ومحكمة الجنايات لم تقل كلمتها فى شأنها بعد ، فان القول الفصل بأنها جنحة تســـقط بمضى ثـــلاث سنوات أو جناية مدة سقوطها عشر لا يكـــون الا من المحكمـــة صـــاحبة الاختصاص بالفصل فى الموضوع حسبما يتبين لها عند نظره ان كانت جنحة فى حقيقتها أو جناية ٠

(نقض ١٩٥٥/١٢/٢٧ مجموعة احكام النقض س ٦ ص ١٥٥٦)

وقضت محكمة النقض قبل تعديل المادة ١٥٨ اج بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ بانه :

★ اذا كان الثابت من التحقيقات ووصف التهمة أن الواقعة المسندة الى المتهم هى جناية معاقب عليها طبقا للمادة ١١٢ من قانون العقوبات فلا يغير من صفة هذه الجريمة احالتها الى محكمة الجنح للحكم فيها على أساس عقوبة الجنحة ، بل تظل صفتها قائمة وتسرى على سقوطها وانقضاء الدعوى العمومية فيها المدة المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية فى مواد الجنايات وهى عشر سنين من يوم وقوع الجريمة .

(نقض ١٩٥٥/٢/١٤ مجموعة احكام النقض س ٦ ص ٥٣١)

★ وان الحكم الغيابى لا يعتبر اكثر من اجراء من اجراءات التحقيق، فاذا مضى عليه من حين صدوره اكثر من ثلاث سنوات بغير ان ينفذ أو يصبح حكم نهائيا فقد سقط بذلك الحق فى اقامة الدعوى العمومية على المتهم .

(نقض ١٩٣٢/١٢/٢٦ المحاماة س ١٣ ص ١٠٦٢)

★ واذا حكم على المتهم غيابيا فى جنحة واعلن اليه هذا الحكم مخاطبا مع أخته التى تقيم معه فى مسكن واحد فانه فيما يختص بسقوط هذا الحكم مضى المدة يعتبر — بعد انقضاء الميعاد المقرر للطعن فيه محسوبا من يوم حصول الاعلان — نهائيا ، فتسرى بالنسبة اليه أحكام المدة المقررة فى مواد الجنح لسقوط العقوبة وهى خمس سنوات وذلك لا المدة المقررة لسقوط الدعوى العمومية وهى ثلاث سنوات وذلك الى ان تحصل المعارضة فيه ويثبت المحكوم عليه للمحكمة عدم علمه به .

(نقض ١٩٤٦/٥/٢١ المحاماة س ٢٧ الملحق الجنائى ص ١٨٢)

★ وكذلك الحال بشأن الحكم الغيابى الصادر من محكمة الجنايات فى جناية حيث لا يسقط بمضى المدة وانما تسقط العقوبة المحكوم بها ويصبح الحكم بسقوطها نهائيا (م ٣٩٤ أ ج) ، واذا حضر المحكوم عليه فى غيبته أو قبض عليه قبل سقوط العقوبة بمضى المدة يبطل الحكم السابق ويعاد نظر الدعوى امام المحكمة (م ٣٩٥ أج) .

(انظر نقض ١٩٧٣/٤/٢٢ مج س ٢٤ ص ٥٣٨)

★ متى كان الثابت ان محكمة النقض قررت بجلسة ١٩ مارس سنة ١٩٦٣ وقف السير فى الطعن المرفوع من المتهمين الثانى والثالث حتى يصبح الحكم الغيابى الصادر ضد المتهم الأول (باعتباره الفاعل الأصلى) نهائيا . وكان يبين من الاوراق أن الحكم الغيابى أعلن الى المتهم الاول بتاريخ ١١ نوفمبر سنة ١٩٦٤ ولم يعارض فيه ولم يتخذ فى الدعوى أى اجراء من هذا التاريخ الى آن عرضت أوراقها على محكمة النقض بتاريخ ٢٤ مارس سنة ١٩٦٨ لتحديد جلسة لنظر الطعن . واذ كان يبين من ذلك أنه قد انقضى على

الدعوى من تاريخ اعلان الحكم الغيابى الحاصل بتاريخ ١١ نوفمبر سنة ١٩٦٤ مدة تزيد على ثلاث سنوات المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة فى مواد الجنح دون اتخاذ أى اجراء قاطع لهذه المدة ، فان الدعوى الجنائية بالنسبة الى الطاعنين تكون قد انقضت بمضى المدة ويتعين لذلك القضاء بنقض الحكم المطعون فيه وبانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة وبراءة الطاعنين مما أسند اليهما .

(نقض ١٩٦٨/٥/١٣ مج س ١٩ ص ٥٤٣)

★ متى كان الثابت أنه قد انقضى على الدعوى من تاريخ التقرير بالطعن الى تاريخ نظره أمام محكمة النقض مدة تزيد على ثلاث السنوات المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة فى مواد الجنح دون اتخاذ اى اجراء قاطع لهذه المدة ، فان الدعوى الجنائية تكون قد انقضت بمضى المدة ويتعين لذلك نقض الحكم المطعون فيه والقضاء بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة دون أن يكون لذلك تأثير على سير الدعوى المدنية المرفوعة معها ، فهى لا تنقضى الا بمضى المدة المقررة فى القانون المدنى .

(نقض ١٩٧٢/١٢/٢٥ مج س ٢٣ ص ١٤٤٦)

★ واذا كانت المحكمة قد عرضت للدفع الذى تمسك به المتهم من سقوط الحق فى اقامة الدعوى العمومية عن تهمة تزوير عقد عرفى وقررت فى صدد ذلك الدفع ان تاريخ التزوير هو تاريخ ظهور العقد المزور ، وكونت عقيدتها فى ذلك على ان التاريخ العرفى من صنع مزورى العقد يحددونه حسب اهوائهم ، ومن أن هذا التاريخ لا يثبت بوجود ختم لشخص متوفى عليه لانه لم يقدم لها ما يقنعها بأن هذا هو ختمه الحقيقى ، فان محكمة الموضوع تكون بذلك قد بحثت فى الدفع المقدم من المتهم وبنت رفضه على اساس يؤدى الى ما ارتأته .

(نقض ١٩٣٩/٢/١٣ المجموعة الرسمية س ٤٠ ص ٤٧٨)

★ وقد استقر قضاء محكمة النقض على أن جريمة استعمال الورقة المزورة جريمة مستمرة تبدأ بتقديم الورقة لاى جهة من جهات التعامل والتمسك بها ، وتظل قائمة مادام مقدم الورقة متمسكا بها . فاذا كان التمسك بالورقة قد استأنف الحكم الابتدائى الذى قضى بردها وبطلانها طالبا الغاءه والحكم بصحتها فان الجريمة تظل مستمرة حتى يتنازل عن التمسك بالورقة أو يقضى نهائيا بتزويرها ولا تبدأ مدة انقضاء الدعوى الا من ذلك التاريخ .

(نقض ١٩٥٤/١٢/٦ مجموعة احكام النقض س ٦ ص ٢٤٢ . نقض ١٩٧٣/١١/١٤ مج س ٢٤ ص ٨٩٧)

★ ومتى كانت الواقعة المسندة الى المتهم هى أنه من ممولى ضريبة الارباح التجارية والصناعية — صاحب شركة الاقلام المصرية — اخفى

مبالغ تسرى عليها الضريبة بأن لم يدون باقرار ارباحه عن سنة ١٩٤٣ مبلغ ... فان هذه الجريمة تكون جريمة مستمرة، وتبقى كذلك مادام مرتكبها يخفى تلك المبالغ ، اذا مادام القانون قد جعل اخفاء مبالغ تسرى عليها الضريبة جريمة معاقبا عليها فان هذه الجريمة تتكون من حالة تقوم وتستمر مادام هذا الاخفاء المتعمد قائما ، ويكون الحكم اذ قضى بسقوط الدعوى العمومية بمضى ثلاث سنوات من وقت وقوعها على أساس أن الجريمة وقتية تتم وتنتهى من وقت تقديم البلاغ الكاذب قد اخطأ فى تطبيق القانون .

(نقض ١٩٥٢/٢/٢٧ مجموعة احكام النقض س ٣ ص ٧٤٢)

★ وعدم تقديم اقرار الارباح جريمة مستمرة تظل قائمة ما بقيت حالة الاستمرار التى تنشئها ارادة المتهم أو تدخل فى تجديدها ، وما بقى حق الخزانة فى المطالبة بالضريبة المستحقة قائما . ولا تبدأ مدة سقوطها الا من التاريخ التى تنتهى فيه حالة الاستمرار .

(نقض ١٩٥٦/٦/٥ مجموعة احكام النقض س ٧ ص ٨٤٨)

★ واذا كانت الواقعة هى أن المتهم قد أقام بناء بدون ترخيص بناء خارجا عن خط التنظيم ، فان الفعل المسند اليه يكون قد تم وانتهى من جهته باقامة هذا البناء ، مما لا يمكن معه تصور حصول تدخل جديد من جانبه فى هذا الفعل ذاته فتكون الجريمة التى تكونها هذه الواقعة وقتية ، ولا يؤثر فى هذا النظر ما قد تسفر عنه الجريمة من آثار تبقى وتستمر اذ لا يعتد بأثر الفعل فى تكييفه قانونا . واذن فاذا كان قد انقضى على تاريخ تلك الواقعة قبل رفع الدعوى بها ثلاث سنوات فيكون الحقّ فى اقامة الدعوى قد سقط .

(نقض ١٩٥٠/٣/١٤ مجموعة احكام النقض س ١ ص ٤٠٠)

★ وان ميعاد سقوط جريمة خيانة الامانة لا يبدأ من تاريخ ايداع الشيء المختلس بل من تاريخ طلبه وظهور عجز المودع لديه عن رده .

(نقض ١٩٤٢/٢/١٦ المحاماة س ٢٣ ص ٣٠)

★ وان خيانة الامانة جريمة وقتية تقع وتنتهى بمجرد اختلاس المال المسلم أو تبديده فمدة سقوط الدعوى العمومية فيها يجب أن يكون مبدؤها من هذا الوقت . ولئن ساغ القول بأن امتناع الامين عن رد الامانة بعد مطالبته بذلك يعد مبدأ لمدة سقوط الدعوى العمومية ، فان هذا لا يكون الا اذا كان حصول التبديد قبل ذلك لم يقم عليه دليل . أما اذا ثبت لدى القاضى من ظروف الدعوى وقرائنها أن الاختلاس قد وقع بالفعل فى تاريخ معين فان الجريمة تكون قد وقعت فى هذا التاريخ ويجب اعتباره مبدأ لمدة السقوط بغض النظر عن المطالبة . واذن فاذا اعتبر الحكم تاريخ

تقديم الوصى كشف الحساب الى المجلس الحسبى مبدأ لمدة سقوط الدعوى العمومية فى جريمة تبديد أموال القصر المسلمة اليه على أساس أن اسقاطه بعض المبالغ التى فى ذمته للقصر من هذا الكشف يعد دليلا على أنه اختلسها لنفسه فان هذا يكون صحيحا ولا غبار عليه لان جريمة خيانة الامانة تتم كلما أظهر الامين نيته فى تملك الشيء المودع لديه ٠

(نقض ١٩٤٢/٦/٨ المحاماة س ٢٣ ص ٣٤٧)

★ من المقرر ان اختلاس الاشياء المحجوزة جريمة وقتية تقع وتنهى بمجرد وقوع فعل الاختلاس ولذا يجب أن يكون جريان مدة سقوط الدعوى بها من ذلك الوقت ، واعتبـــار يوم ظهور الاختلاس تاريخـــا للجريمة محله الا يكون قد قام الدليل على وقوعها فى تاريخ سابق ، وأنه اذا دفع لـــدى محكمة الموضـــوع بأن اختلاس المحجوزات حصـــل فى تاريخ معين وأن الدعوى العمومية قد سقطت فيجب عليها أن تحقق هذا الدفع ثم ترتب على ما ظهر لها النتيجة التى تقتضيها . واذا كانت المحكمة المطعون فى حكمهـــا لم تجر تحقيقا فى هذا الشأن حتى يتبين لها وجه الحقيقة من عدمه على الرغم من أن ظروف الحال ونوع المحجوزات من أنها حاصلات زراعية من محصول سنة ١٩٦٢ التى وقع فيها الحجز يشهد بجدية هذا الدفع — فى خصوصية هذه الدعوى — فان حكمها يكون قاصر البيان مخلا بحق الدفاع ممـــــا يستوجب نقضه والاحالة .

(نقض ١٩٧١/١/٤ مج س ٢٢ ص ٢٠)

★ العبرة فى تحقيق جريمة الاقراض بالـــربا الفاحش هى بعقود الاقتراض ذاتها — وليست باقتضاء الفوائد . ولما كان الثابت بالحكـــم أن العقود المتفق عليها لم يمض بين آخر عقد فيها وبين بدء التحقيق أو رفـــع الدعوى أو المحاكمة ، ولا بين كل عقد وآخر اكثر من الثلاث سنوات المقررة قانونا لانقضاء الحق فى اقامة الدعوى الجنائية بمضى المدة ، وكان الطـــاعن فضلا عن ذلك لم يدفع لدى محكمة الموضوع بالتقادم الذى تشهد مدونات الحكم بنقيضه ، فان الجريمة تكون متوافرة والدعوى بها لم تنقض .

(نقض ١٩٦٨/٥/٢٠ مج س ١٩ ص ٥٧٣)

★ وقد جرى قضاء محكمة النقض فى الجرائم ذات العادة على وجوب الاعتداد فى توافر ركن الاعتياد بجميع الوقائع التى لم يمض بين كل واحدة منها والتى تليها وكذلك بين آخر واحدة وتاريخ بدء التحقيق فى الدعوى أو رفعها مدة ثلاث سنوات سواء أكانت تلك الوقائع تخص مجنيا عليه واحدا أم أكثر من واحد .

(نقض ١٩٣٩/٥/٢٩ المحاماة س ٢٠ ص ١٧٩)
(نقض ١٩٥٠/١/١٦ مجموعة احكام النقض س ٢ ه ص٤٥)

★ القاعدة العامة فى سقوط الحق فى اقامة الدعوى العمومية هى أن يكون مبدأ هذا السقوط تاريخ وقوع الجريمة بالذات دون أن يؤثر فى ذلك جهل المجنى عليه بوقوعها .

(الطعن رقم ١٠٠ سنة ٤٨ ق ـ جلسة ١٩٧٨/٤/٢٤)

★ وسقوط الحق فى اقامة الدعوى العمومية من النظام العـــام ، واجب على المحكمة أن تفصل فيما اذا كانت الدعوى العمومية قد سقطت أو او أوقف السقوط باجراءات قانونية ، واذا لم تفعل وجب نقض الحكم .

(نقض ١٩٢٧/٦/٦ المحاماه س ٨ ص ٤٧١)

(نقض ١٩٥٥/١٢/٢٧ مجموعة احكام النقض س ٦ ص ١٥٥٦)

★ من المقرر أن الدفع بانقضاء الدعوى الجنائية من الدفوع المتعلقة بالنظام العام ويجوز اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض ما دامت مدونات الحكم ترشح لـــــه .

نقض ١٩٧٣/٤/٢٢ مج س ٢٤ ص ٥٣٨)

★ وان نصوص القانون الخاصة بالتقادم تتعلق بالنظام العام لانهـــا تستهدف المصلحة العامة لا مصلحة شخصية للمتهم ، مما يســـتوجب أعمال حكمها على الجرائم السابقة على تاريخ صدورها وان كان فى ذلك تسوىء لمركزه ما دام انه لم يصدر فى الدعوى حكم نهائى .

(نقض ١٩٥٥/٢/١ مجموعة احكام النقض س ٦ ص ٥٠٠)

★ اذا كانت الواقعة المرفوعة عنها الدعوى قد مضى عليها اكثر من أربع سنوات ونصف عند نشر قانون الاجراءات الجنائية فى ١٩٥١/١٠/١٥ الذى استقر قضاء محكمة النقض على جعله موعداً لتطبيق هـــذا القانون فيما هو أصلح للمتهم من نصوصه ، فتكون الدعوى العمومية قد انقضت قبل صدور القانون ١٧٨ لسنة ١٩٥١ والقانون ٣٤٠ لسنة ١٩٥٢ ولا محل لتطبيق شىء من احكـــامها عليها لمســـاس ذلك بعدم جواز رجعية القوانين الجنـــائية .

(نقض ١٩٥٤/١/١١ مج س ٥ ص ٣٣٩ · ويراجع فى شان القانونين المشار اليهما ـ التعليق على المادة الاولى من قانون الاصـــدار ١٥٠ لســـنة ١٩٥٠ · راجع ايضـــا النقض ١٩٥٢/١٢/٥ مج س ٤ ص ١٨٠ فى التعليق على المادة الثانية من قانون الاصدار) ·

★ الحكم بسقوط الدعوى الجنائية بمضى المدة هو فى الواقع وحقيقة الامر حكم صادر فى موضوع الدعوى ، اذ أن معناه براءة المتهم لعدم وجود وجه لاقامة الدعوى الجنائية عليه ، ولا يجوز بحال للمحكمة الاستئنافـــية أن تتخلى عن نظر الموضوع وترد القضية الى محكمة الدرجة الاولى بعد أن استنفذت هذه كل مالها من سلطة فيها ·

(نقض ١٩٥٩/٣/٣٠ مج س ١٠ ص ٣٧٥)

★ أنه وان كان الفصل فى الدفع بانقضاء الدعوى الجنائية بالتقادم يسبق فى الاصل الفصل فى موضوع الدعوى لما قد يترتب عليه فيما لو ثبت للمحكمة رفع الدعوى بعد مضى المدة من القضاء بالبراءة دون حاجة لبحث مقومات الاتهام وتمحيص دلائله وباعتبار أن سقوط الدعوى الجنائية بمضى المدة من النظام العام مما يتعين معه على المحكمة أن تحكم — ولو من تلقاء نفسها ومن غير أن يدفع المتهم بالسقوط ببراءة كل متهم ترفع عليه الدعوى بعد مضى المدة ، فاذا لم تفعل جاز الدفع به فى أية حالة كانت عليها الدعوى ولو لاول مرة أمام محكمة النقض — الا أنه لما كان من المقرر أيضـــا أن المحكمة غير ملزمة حتما بأن تفصل فى الدفوع الفرعية قبل فصـــلها فى الموضوع وان لها ان لها أن تضم هذه الدفوع الى الموضوع وتصدر فى الدعوى برمتها حكما واحدا — فانه لا يوجد قانونا ما يمنعها من الحكم فى موضوع الدعوى بالبراءة دون أن تلج الدفوع التى انمـــا رمى صاحبها من اثارتها بلوغ ذات النتيجة باثبات انقضاء الدعوى الجنائية لاى سبب من أسباب الانقضاء وبما يؤدى بالضرورة الى البراءة .

(نقض فى ١٩٦٥/٦/٢٨ م ج س ١٦ ص ٦٢٤)

المـادة (١٦)

لا يوقف سريان المدة التى تسقط بها الدعوى الجنائية لاى سبب كان .

* * *

● تقرير لجنة مجلس الشيوخ :

ان القانون الحالى كالقانون الفرنسى قد خلا من اى نص فى موضوع ايقاف المدة وقد اختلفت الفقهـــاء فيما اذا كانت الدعوى الجنـــائية تسقط بمضى المدة لعـــدم رفعهـــا رغم وجود موانع من رفعها ســـواء اكانت موانع فعليـــة كتعطيل المحاكم بسبب وجود ثورة أم لسبب غزو البلاد او حصرها بجيوش اجنبية ، أم كانت اســـبابا قانونية نص القانون فيها على عدم جـــواز رفع الدعوى او عدم الســـير فيها حتى يزول المانع كحالة العته او حالة توقف الفصـــل فى الدعوى الجنائية على الفصـــل فى مسألة أخرى من اختصاص المحاكم المدنية او المحاكم الشرعية ، فذهب فريق الى أن المدة يجب ايقافها ما دام هناك مانع من رفع الدعوى لانه من التناقض أن يمنع القانون رفع الدعوى او السير فيها ثم يتخذ هذا المنع سببا لســـقوطها ، وليس من العدل ان تسرى المدة ضد النيـــابة العمومية وهى عاجزة عن رفع الدعوى . ورأى الفريق الآخر ان العلة فى سقوط الدعوى فى المســـائل المدنيـــة تختلف عن العلة فى سقوطها فى المسائل الجنائية فان سقوط الدعوى فى المسائل المدنية مبنى على قرينة تنازل صاحب الحق عن حقه لعدم مطالبته به طوال المدة ، لذلك قرر القانون المدنى بان من لا يمكنه المطالبة لا تسرى ضده المدة لانتفاء تلك القرينة اما فى المسائل الجنائية فسقوط الحق فى الدعوى ليس مبنيا على قرينة تنازل النيابة العمومية عن رفع الدعوى لسكوتها عن رفعها فان النيابة العمومية لا تملك التنـــازل عن الدعوى بأى حال من

الاحوال بل مبنى على نسيان الواقعة من الجمهور بمضى المدة وهذا النسيان يحصل سواء كان سببه الاهمال أو العذر .

وقد رات اللجنة الاخذ بهذا الرأى الاخير وهو الذى اخذته به محكمة النقض والابرام المصرية .

● التطبيـق :

يتفق هذا مع الطبيعة الخاصة لفكرة انقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة ، واستقلالها عن فكرة تقادم الحقوق الموضوعية ــ يراجع ما سلف فى التعليق على المادة السابقة .

المادة (١٧)

تنقطع المدة باجراءات التحقيق أو الاتهام او المحاكمة وكذلك بالامر الجنائى او باجراءات الاستدلال اذا اتخذت فى مواجهة المتهم او اذا اخطر بها بوجه رسمى وتسرى المدة من جديد ابتداء من يوم الانقطاع .
واذا تعددت الاجراءات التى تقطع المدة فان سريان المدة يبدأ من تاريخ آخر اجراء (*) .

* الغيت الفقرة الثالثة من المادة بالقانون ٣٤٠ لسنة ١٩٥٢ ــ الوقائع المصرية ــ العدد ١٦١ مكرر فى ١٨/١٢/١٩٥٢ .

● نص الفقرة الثالثة الملغاة :

« ولا يجوز فى اى حال ان تطول المدة المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية بسبب الانقطاع لاكثر من نصفها » .

● الاجراءات القاطعة لمدة سقوط الدعوى الجنائية :

توسع نص المادة ١٧ فى الاجراءات التى تقطع المدة المسقطة للدعوى الجنائية . فلم يبق من بعد ما ورد بالنص اجراءات تتعلق بالجرائم ــ وغير قاطعة للمدة الا نوعان :

١ ــ الشكاوى والتبليغات ، ولو تضمنت ادعاء مدنيا ، وكذلك اجراءات تحويلها من النيابة العامة الى الشرطة لفحصها مادامت لاتتضمن انتدابا للتحقيق .

٢ ــ اجراءات جمع الاستدلالات ، اذا ما اتخذت فى غير مواجهة المتهم .

أما اجراءات الاتهام والتحقيق والمحاكمة ، فتنقطـع المدة بمجرد اتخاذها أو الامر بها ولو لم يبلغ بها المتهم • والمقصود باجراءات الاتهام هى اجراءات الاحالة المنصوص عليها فى المواد ٢١٤ ، ٢٣٢ ، ٣٧٢ أج •

غير أنه يشترط أن يكون الاجراء مستكملا عناصر صحته • فلاتنقطع المدة باجراء باطل لصدوره من غير مختص ، أو فى غير الشكل المقرر كمــا اذا صدر الندب للتحقيق شفويا (م ٧٠ أج) •

ولكن رفع الدعوى الى محكمة غير مختصة أو صدور حـكم بعــدم الاختصاص ، فهذا مما يقطع المدة مادام رفع الدعوى قد تم باجراءات صحيحة •

كما يلاحظ أن القرارات الادارية المتصلة بالتحقيق أو المحاكمة — كتحديد موعد للتحقيق ، أو جلسة المحاكمة أو تأجيلها — لا يقطع التقادم الا اذا اتخذت فى مواجهة المتهم • (انظر محمود مصطفى • شرح قانون الاجراءات الجنائية بند ١٠٥) •

● **من التعليمات العامة للنيابات :**

مادة ١٥٣٤ — تنقطع المدة التى تنقضى بها الدعوى الجنائية باجراءات التحقيق او الاتهام أو المحاكمة سواء أجريت فى مواجهة المتهم او فى غيبته ، ويشترط أن يكون التحقيق جنائيا والاجراء قضائيا ، صحيحا فى ذاته ، ويقطع التقادم تحريك الدعوى الجنائية بمعرفة المدعى المدنى أو أى محكمة يخولهــا القانون ذلك — كما قطعه التكاليف الصــحيح للمتهم بالحضــور أمام المحكمة ولو كانت غير مختصــة وكذلك تنقطع المدة بالامر الجنــائى او باجراءات الاستدلال اذا اتخذ الامر او الاجراءات فى مواجهــة المتهم أو اذا اخطر بها بوجه رســمى — وتسرى المدة من جديد ابتداء من تاريخ آخر اجراء وتعتبر اشكالات التنفيذ من اجراءات المحاكمة التى تقطع التقادم •

ويعتبر الاجراء قاطعا للتقــادم حتى ولو كان الاجراء خاصــا ببعض المتهمين دون البعض الآخر •

والاخطار الرسمى الذى تنقطع به مدة التقادم هو الاخطار الذى يقوم به موظف مختص أى له صفة رسمية وموجه الى شخص المتهم •

مادة ١٥٣٥ — لا يقطع التقادم مجرد البلاغ أو الشــكوى وكذلك مجرد التأشــير من عضو النيابة بتقديم القضية الى المحكمة الذى يعد أمرا اداريا لا ترفع به الدعوى ، بل بالاعلان الصــحيح الذى هو من اجراءات الاتهــام القاطعة للتقادم •

مادة ١٥٣٦ - لا يقطع التقـادم الاجراء الصـادر من نفس المتهم ، كالطعن على الحكم منـه ، وكذلك تصرفات المدعى بالحق المدنى والمسـئول عنهـا .

مادة ١٥٣٨ - الامر يندب خبير يقطع مدة التقـادم ، وكذلك الحـال بالنسبة الى محضر ايداع تقرير الخبير ، أما أعمال الخبير ذاتهـا فلا تقطع المدة على اعتبار انها أعمال مادية أو فنية لا تذكر الناس بالجريمة .

مادة ١٥٣٩ - الحكم الصادر غيابيا بعدم اختصـاص محكمة الجنح بنظر الدعوى لان الواقعـة جنـاية يعتبر آخر اجراء - ولا تنقضى الدعوى الجنائية فيها الا بمضى عشر سـنين على ذلك التاريخ ، وذلك ما لم يكن عدم الاختصاص راجعا الى ما ظهر من الاطلاع على سـوابق المتهمين فى قضايا السرقات ونحوها فان المدة اللازمة لانقضاء الدعوى الجنائية فى هذه الحالة هى ثلاث سنوات من تاريخ آخر اجراء بوصف انها جنحة اذ أن هذه الجرائم قلقة النوع وتكون تارة جنحة وتارة جناية تبعا للعقوبة التى توقعها المحكمة ، فاذا قضت المحكمة بعقوبة الجنح كان الحكم الصادر فيها بمثابة حكم صادر فى جنحة ، ويجرى عليه ما يجرى على الاحكام الصادرة فى قضايا الجنح من حيث سقوط الدعوى الجنائية والعقوبة .

● المبادىء القضائية :

★ لما كانت المادة ١٧ من قانون الاجراءات الجنائية تنص عـلى أنـه « تنقطع المدة باجراءات التحقيق أو الاتهـام أو المحاكمـة ، وكذلك بالامر الجنائى أو باجراءات الاستدلال اذا اتخذت فى مواجهـة المتهم أو أخطر بهـا بوجه رسمى وتسرى المدة من جديد ابتداء من يوم الانقطا » ومفـاد هـذا النص أن كل اجراء من اجراءات المحاكمة متصل بسير الدعوى أمام قضـاء الحكم يقطع المدة حتى فى غيبة المتهم ، لان الشارع لم يستلزم مواجهة المتهم بالاجراء الا بالنسبة لاجراءات الاسـتدلال دون غيرها . وكان من المقرر ان الاعلان بالحضور لجلسة المحاكمة اعلانا صـحيحا - كما هـو الحـال فى الدعوى المطروحة - يقطـع المدة المسـقطة للدعـوى ، وكانت اجراءات المحاكمة قد تمت فى الدعوى متلاحقة دون أن تكتمل هـذه المدة حتى صدور الحكم المطعون فيه ، فانه اذ خالف هـذا النظر يكون قـد أخطأ فى تطبيق القانون مما يتعين معه نقضـه .

(نقض ١٩٧٧/١/١٦ مج س ٢٨ ص ٨٣)

★ وتأجيل الدعوى الى احدى جلسات المحاكمة بعـد تنبيه المتهم فى جلسة سابقة للحضور هو اجراء قضائى من اجراءات المحاكمة التى تقطـع المدة المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية .

(نقض ١٩٧٥/٢/٢ مج س ٢٦ ص ١٠٠)

★ وكذلك أمر المحكمة بالضبط والاحضار

(نقض ١٩٦٤/١٠/٢٧ مج س ٢٥ ص ٧٠٤) .

★ لما كانت المادة ١٧ من قانون الاجراءات الجنائية وقد جرى نصها — بعموم لفظه — على ان اجراءات المحاكمة من الاجراءات التى تقطع مدة تقادم الدعوى الجنائية — وكان الاشكال فى التنفيذ هو من قبيل هذه الاجراءات ... وانه لم تمض بين أى اجراء وآخر من الاجراءات المتخذة فى الاشكال المدة المقررة لانقضاء الدعوى لجنائية بمضى المدة المنصوص عليها فى المادة ١٥ من قانون الاجراءات ، كما لم تمض هذه المدة بين آخر اجراء منها وبين تاريخ نظر الطعن بالنقض ، فانه لا محل للقضاء بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة .

(نقض ١٩٧٥/٢/١٧ مج س ٢٦ ص ١٦٢)

★ من المقرر أن اعلان المعارض بالحضور لجلسة المعارضة يجب أن يكون لشخصه أو فى محل اقامته ، فاذا كان الثابت من ورقة الاعلان أن المحضر اكتفى فيها باعلان المعارض لجهة الادارة لعدم الاستدلال عليه بمحل اقامته ، فان هذا الاعلان يكون باطلا ، وبالتالى غير منتج لآثاره ، فلا تنقطع به المدة المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية .

(نقض ١٩٧٢/٢/٢١ مج س ٢٣ ص ٢٠١)

★ تسليم الاعلان الى تابع المتهم ، وتسليمه الى جهة الادارة لامتناع تابعه عن الاستلام — كلاهما اعلان صحيح يقطع المدة المسقطة للدعوى الجنائية .

(نقض ١٩٧٢/٢/٢١ مج س ٢٣ ص ٢١١)

★ متى كان يبين من الاطلاع على المفردات أن المحضر توجه فى ... الى محل اقامة المطعون ضده لاعلانه بالحضور لجلسة ... (المحددة لنظر المعارضة) وخاطب زوجته التى رفضت الاستلام فسلم الاعلان الى الضابط المنوب ، وتم اخطار المطعون ضده بذلك بخطاب مسجل فى ... فان ذلك هو اعلان صحيح طبقا لما تقضى بـه المادة ٢/٢٣٤ من قانون الاجراءات الجنائية والمادتان ١٠ ، ١١ من قانون المرافعات ... يقطع المدة المسقطة للدعوى الجنائية .

(نقض ١٩٧٢/٣/٢٦ مج س ٢٣ ص ٤٦١)

★ اذا احالت المحكمة الجنائية قضية الى التحقيق للتثبت من جريمة معينة ثم شمل التحقيق وقائع أخرى لاثبات جرائم أخرى ، فان هذا التحقيق يقطع المدة المقررة لسقوط الحق فى اقامة الدعوى العمومية عن الجرائم الاخيرة لان العبرة بما كان موضوع التحقيق فعلا .

(نقض ١٩٣٨/٣/٢١ المجموعة الرسمية س ٣٩ ص ٣٦٢)

★ وان اجراءات التحقيق يترتب عليها انقطاع المدة المقررة لسقوط الحق فى اقامة الدعوى العمومية ، وهذه الاجراءات تشمل بالبداهة استجواب المتهم وسؤال الشهود سواء فى التحقيقات الابتدائية أو أمام المحكمة وتكليفه بالحضور والاحكام الغيابية التى تصدر عليه واعلانه بهذه

الاحكام . فاذا قضى الحكم المطعون فيه بانقضاء الدعوى العمومية بمضى المدة دون أن يتعرض لسائر ما اتخذ فى حق المتهم أو تم فى الدعوى من الاعمال التى يجب عدها من اجراءات التحقيق التى تقطع سريان المدة يكون لاشك قاصرا واجبا نقضه .

(نقض ١٩٤٧/١/١٤ المجموعة الرسمية س ٤٨ ص ٢٢٩)

★ وان اعلان دعوى جنحة مباشرة لا يعتبر قاطعا لمضى المدة مادام صادرا من شخص غير ذى صفة فى رفعها .

(نقض ١٩٣٠/٤/١٧ المحاماة س ١٠ ص ٨٣٤)

★ واجراءات التحقيق الجنائى الذى يحصل بمعرفة الجهات المختصة هى التى تقطع سريان مدة سقوط الدعوى العمومية دون اجراءات التحقيق المدنى .

(نقض ١٩٢٩/٢/٢١ المحاماة س ٩ ص ٦٠٥)

★ وحصول الاعلان للمتهم بميعاد يوم واحد بدلا من ثلاثة أيام ليس من شأنه أن يبطله كاعلان مستوف الشكل المقرر بالقانون وانما يكون له اثره فقط فى الحكم الذى يصدر بناء عليه ، أما هو فاعلان صحيح قاطع للمدة مانع من سقوط الدعوى .

(نقض ١٩٤٥/١٢/١٠ المجموعة الرسمية س ٤٧ ص ٣٣)

★ لا يقطع التقادم اجراء متصل بالدعوى المدنية وحدها سواء اكانت مقامة أمام القضاء المدنى أم الجنائى ، ومن ثم فان جميع تصرفات المدعى بالحقوق المدنية والمسئول بالحقوق المدنية لا تقطع التقادم بالنسبة للدعوى الجنائية .

(نقض ١٩٧٨/٦/٤ مج س ٢٩ ص ٥٥٢)

المادة (١٨)

اذا تعدد المتهمون ، فان انقطاع المدة بالنسبة لأحدهم يترتب عليه انقطاعها بالنسبة للباقين مالم تكن قد اتخذت ضدهم اجراءات قاطعة للمدة .

● قاعدة عينية انقطاع المدة :

تنقطع المدة بالنسبة الى الواقعة الجنائية ذاتها بكل ما يتصل بها من أفعال وكل من يسأل عنها أو عن جانب منها ولو لم يكن الاجراء القاطع للمدة متعلقا به أو بما هو منسوب

والنص يشير بذلك الى مبدأ عينية انقطاع المــدة ، والتطبيقــات القضائية تعطى صورا متعددة فى هذا الشأن •

ويلاحظ سوء صياغة النص فى عبارة « ما لم » ، والصحيح أن تكون « ولو لم » •

● المبادىء القضائية :

★ الجريمة تعتبر فى باب التقــادم وحدة قائمــة بنفســها غير قابلة للتجزئة لا فى حكم تحديد مبدأ التقادم ولا فى حكم ما يقطع هــذا التقــادم من اجراءات ولهذا كان مبدأ تقادم الجريمة هو ذلك اليوم الذى يقوم فيه فاعلهــا الاصــلى بعمله الختامى المحقق لوجودها فى حــق جميــع مرتكبيها فاعلين ومشتركين وكذلك كان أى اجراء يوقظ الدعوى العمومية بعــد نومهــا يعتبر قاطعا لمدة التقادم ولو كان هذا الاجراء خاصا ببعض المتهمين ولو بمجهول من بينهم . وهذا هو المعنى الذى تصرح به المادة ٢٨٠ من قانون تحقيق الجنايات فى نصها على أن اجراءات التحقيق يترتب عليها انقطاع المدة المقررة لسقوط الحق فى اقامة الدعوى العمومية بالنسبة لجميع الاشخاص من دخل منهم فى هذه الاجراءات ومن لم يدخل فيها . واذن فالحكم الذى يعتبر الحكم الغيابى الذى صدر على متهم هارب هو آخر اجراء من اجراءات التحقيق بالنسبة له ولا يعتبر ما حصل بعد ذلك من الاجراءات من زميل له متهم معه فى القضــية عينها من رفع استئناف عن الحكم الصادر ضده هو ورفع نقض عن الحــكم الاستئنافى ولا يعتبر كذلك اجراءات تسليم ذلك المتهم الهارب من الاجراءات التى يترتب عليها انقطاع تقادم الدعوى العمومية بالنسبة له — ذلك الحكم يعتبر خاطئا متعينا نقضه لان الصحيح قانونا هو وجوب اعتبــار ما رفعــه المتهم ، الذى لم يهرب — من طعون ، وما صدر ضده من أحكام قاطعا لمضى المدة بالنسبة للمتهم الهارب أيضا ، واعتبار اجراءات تســليم المتهم الهارب قاطعة للتقادم أيضا لان هذه الاجراءات ليست فى الواقــع الا أوامر صادرة بضبطه واحضــاره مما لا يدع شبهة فى كونها من اجــراءات الضــبط التى تتولاها سلطة التحقيق .

(نقض ١٩٣٤/١/١١ المجموعة الرسمية س ٣٥ ص ١٩١)

★ وان جميع اجراءات التحقيق والدعوى يترتب عليها بمقتضى المــادة ٢٨٠ تحقيق جنايات انقطاع المدة بالنسبة لجميع المشتركين فى الواقعــة ولو لم يكونوا طرفا فى تلك الاجــراءات والحــكم الغيــابى هــو من قبيــل تلك الاجراءات ، فمادام لم يمضى بين وقــوع الواقعــة والحــكم الغيابى الصادر على المطعون ضده وزميله المــدة المقررة لسقوط الحق فى اقامة الدعــوى

العمومية ، ولم تمض هذه المدة بين هذا الحكم والحكم الصادر فى معارضة المطعون ضده ، كما لم تمض بين هذا الحكم الصادر فى المعارضة وبين الحكم المطعون فيه فان الطعن لا يكون له محل .

(نقض ١٩٤٨/٢/٢ المحاماة س ٢٩ رقم ٥٥ ص ٧١)

★ ولما كان ٠٠ والد المطعون ضده قد حوكم عن الواقعة ذاتها (زراعة تبغ) المسندة الى المطعون ضده وصدر الحكم ببراءته بتاريخ ٠٠٠ فان اجراءات التحقيق والاتهام والمحاكمة التى اتخذت فى الدعوى ضد ذلك المتهم الآخر عن الواقعة ذاتها تقطع المدة بالنسبة للمطعون ضده ، ولو لم تكن هذه الاجراءات قد اتخذت ضده هو .

(نقض ١٩٧٧/٢/٧ مج س ٢٨ ص ٢١٠)

المادة (١٩) *
المادة (٢٠) *

* الغيتا بالقانون رقم ٢٥٢ لسنة ١٩٥٣ ـ الوقائع المصرية عدد ٤٢ مكرر غير اعتيادى ، فى ١٩٥٣/٥/٢٠ .

● وكانتا تنظمان أحكام الصلح فى المخالفات ـ باعتباره سببا لانقضاء الدعوى الجنائية . (يراجع التعليق على المادة ٣ أ ج فى شأن الصلح فى بعض القوانين الخاصة باعتباره صورة للتنازل عن الشكوى أو الطلب تنقضى به الدعوى الجنائية) .

● نص المادتين الملغاتين

مادة ١٩ ـ يجوز الصلح فى مواد المخالفات اذا لم ينص القانون فيها على عقوبة الحبس بطريق الوجوب او على الحكم بشىء آخر غير الغرامة او الحبس . ويجب على محرر المحضر فى الاحوال السابقة ان يعرض الصلح على المتهم ويثبت ذلك فى المحضر ، واذا لم يكن المتهم قد سئل فى المحضر ، وجب ان يعرض عليه الصلح باخطار رسمى .

مادة ٢٠ ـ يجب على المتهم الذى يرغب فى الصلح ان يدفع فى ظرف ثلاثة ايام من يوم عرضه عليه مبلغ خمسة عشر قرشا فى الحالة التى لا يعاقب فيها القانون بغير الغرامة ، وخمسين قرشا فى الحالة التى يجيز فيها القانون الحكم بالحبس او الغرامة بطريق الخيرة .

ويدفع المبلغ الى خزانة المحكمة او الى النيابة العامة او الى اى شخص مرخص له بذلك من وزير العدل .

البـــاب الثانى

فى جمع الاستدلالات ورفع الدعوى

مقـــــدمة

يتناول هذا الباب سلطة الاتهام ، فى اختصاصها الذى تنفرد به قبل أن تتصل الدعوى الجنائية بسلطة التحقيق أو سلطة الحــكم ــ أى فى مرحلة تجهيز الدعوى •

فالدعوى الجنائية قد أوكل أمرها الى النيابة العامة لتقــوم فيهــا وكيلة عن المجتمع فى تتبع مظاهر السلوك التى تقع تحت طائلة القــانون الجنائى ــ أى الجرائم ، والتثبت من وقوعها ونسبتها الى فاعل معين ، فتحرك الدعوى الجنائية ضده لتبدأ بتحريكهــا اجــراءات التحقيق أو المحاكمة • وهذه المهمة التى تقوم بها النيابة العامة حتى تحريك الدعوى هى التى يعبر عنها عنوان هذا الباب بعبارة « جمع الاستدلالات » وهو تعبير عن مرحلة تجهيز الدعوى الجنائية التى تتولاها النيابة العامة ككل صاحب دعوى يجهز أدلة دعواه •

وتقوم النيابة العامة بهذه المهمة بمساعدة أعوان يعطيهم القانون ــ مع أعضاء النيابة العامة ــ صفة « مأمورى الضبط القضائى » • ولهم ، كما للنيابة العامة ، سلطات فى التحرى عن الجرائم وضــبطها وضــبط فاعليها واتخاذ الاجراءات اللازمة لجمع الادلة والتحفظ عليها • وهــذه السلطات تختلف باختلاف ظروف الجريمة من حيث كونها فى حالة تلبس أو كونها على درجة معينة من الجسامة أو غــير ذلك • وتتضــمن هــذه السلطات امكان القبض على المتهم وتفتيشه ودخول المنازل وتفتيشها •

وتنتهى هذه المرحلة الى اتخــاذ النيابة العامة موقفا من تحريك الدعوى الجنائية بالنسبة للواقعة والمتهم فيهــا فتحفظ الاوراق اذا لم

تر تحريك الدعوى الجنائية ، أو ترفع الدعوى أمام المحكمة ، أو تتخذ اجراءات تحريكها لدى سلطة التحقيق سواء كان ذلك بندب قاض لتحقيق أو بتوليها التحقيق بنفسها كسلطة تحقيق كما سيلى تفصيله •

وتتناول نصوص هذا الباب تفصيل أحكام هذه المرحلة التحضيرية للدعوى الجنائية فى خمسة فصول تغطى الجوانب سالفة البيان ، وعلى نحو ما يلى •

الفصل الاول

فى مأمورى الضبط القضائى وواجباتهم

المادة (٢١)

يقوم مأمورو الضبط القضائى بالبحث عن الجرائم ومرتكبيها وجمع الاستدلالات التى تلزم للتحقيق فى الدعوى •

● **التعليق :**

تعبير « مأمور الضبط القضائى » ترجمة تقليدية لعبارة officier de la police judiciare — ويقصد بها كل من أوكل له القانون مسئولية ضبط الوقائع التى يضع لها القانون جزاء جنائيا ، وجمع الادلة عليها وعلى من ارتكبها مع ضبطه شخصيا فى بعض الظروف •

ومهمة رجال الضبط القضائى هى البحث عن الجرائم التى وقعت فعلا أو التى هى فى سبيل التنفيذ — لضبط وقائعها وفاعليها • ومن ثم فلا يدخل فى اختصاصهم اتخاذ اجراءات ادارية لمنع احتمال وقوع جريمة أو أخرى ، كما لا يجوز لهم تشجيع ظهور النوايا الاجرامية فى شكل تنفيذى حتى تقع الجريمة فيضبط فاعلوها • فمكافحة الجرائم قبل ارتكابها أو تعقب السلوك المنحرف الذى لم يقع بعد تحت طائلة القانون

هو من اختصاص جهات أخرى ، وتقصر عنه السلطات المخولة لمأمورى الضبط القضائى وقد تدخل فى اختصاص ما يسمى بالضبطية الادارية .

وما يقوم به رجال الضبط القضائى فى سبيل جمع الادلة أو التعرف على وقائع الجريمة أو فاعليها هو ما يسمى باجراءات الاستدلال ، وما يقدمونه كنتيجة لها يكون مجرد أدلة تحت التحقيق (استدلالات) الى أن يتم تحقيقها بمعرفة جهة التحقيق أو الحكم فتأخذ وضعها كأدلة تصلح للادانة .

● من التعليمات العامة للنيابات :

مادة ٥٧ ـ الاستدلال هو المرحلة السابقة على تحريك الدعوى الجنائية ، ويباشره مأمورو الضبط القضائى ، ويهدف الى جمع عناصر الاثبات اللازمة لتسهيل مهمة التحقيق الابتدائى والمحاكمة .

مادة ٨١ ـ يقوم مأمورو الضبط القضائى بالبحث عن الجرائم ومرتكبيها وجمع الاستدلالات التى تلزم للتحقيق فى الدعوى فيدخل فى اختصاصهم اتخاذ ما يلزم من الاحتياطات لكشف الجرائم وضبط المتهمين فيها .

● المبادىء القضائية :

★ لا تثريب على رجال الضبط القضائى فيما يقومون به من التحرى عن الجرائم بقصد اكتشافها مادام لم يقع منهم تحريض على ارتكابها . واذن فمتى كان الحكم قد تعرض لدفاع المتهم القائم على أن جريمة جلب المواد المخدرة الى القطر المصرى لم تقع الا بتحريض من ضابط حرس الجمارك ورد عليه بما استظهره من وقائع الدعوى من أن المتهم هو الذى استغل تعرفه الى الضابط وعرض عليه المساهمة فى توزيع المخدرات التى يجلبها من الخارج على الباخرة التى يعمل حلاقا بها ، فتظاهر الضابط بالقبول وأبلغ الامر الى رؤسائه ورجال مكتب المخدرات ـ فان ما ينعاه الطاعن لا يكون له محل .

(نقض ١٩٥٣/١/٦ مج س ٤ ص ٣٤٨)

★ ان ما تثيره الطاعنة بشأن الدور الذى قام به رجال الشرطة فى الدعوى والاجراءات التى اتخذوها لضبطها ـ باتفاقهما مع الشاهدين ـ مردود فى الحكم بأن جريمة جلب المخدر وقعت بارادة المتهمين وبالترتيب الذى وضعاه لها وتمت فعلا لحسابهما وأن ما اتخذه رجال الشرطة من الاجراءات لضبطهما فى هذه الواقعة بعد التبليغ عنهما لم يكن بقصد

التحريض على ارتكابها بل كان لاكتشافها وليس من شأنه أن يؤثر فى قيام الجريمة ذاتها .

(نقض ١٩٧٦/١٠/٢٥ مج س ٢٧ ص ٧٧٤)

★ ان مهمة مأمور الضبط القضائى ــ بمقتضى المادة ٢١ من قانون الاجراءات الجنائية الكشف عن الجرائم والتوصل الى معاقبة مرتكبها ، ومن ثم فان كل اجراء يقوم به فى هذا السبيل يعتبر صحيحا منتجا لأثره مادام لم يتدخل بفعله فى خلق الجريمة أو التحريض على مقارفتها ، وطالما بقيت ارادة الجانى حرة غير معدومة ، ومن ثم فلا تثريب على مأمور الضبط أن يصطنع فى تلك الحدود من الوسائل البارعة ما يسلس لمقصوده فى الكشف عن الجريمة ولا يتصادم مع اخلاق الجماعة . واذا كان الحكم قد أوضح ــ فى حدود سلطته التقديرية ــ ردا على أن الدفع بأن جلب المخدر تم بتحريض من رجال الشرطة أن الدور الذى لعبه ضابط الشرطة لم يتجاوز نقل المعلومات الخاصة بموعد ابحار المركب بشحنة المخدر ووصوله وبعلامات التسليم والتسلم توصلا للكشف عن الجريمة التى وقعت بمحض ارادة الطاعنين واختيارهم ، فان منعاهم على الحكم فى خصوص رفضه هذا الدفع يكون فى غير محله .

(نقض ١٩٧٦/٥/٢٣ مج س ٢٧ ص ٥٢٧)
(ونقض ١٩٨٠/٢/٢٤ مج س ٣١ ق ٤٩)

المادة (٢٢)

يكون مامورو الضبط القضائى تابعين للنائب العام وخاضعين لاشرافه فيما يتعلق باعمال وظيفتهم .

وللنائب العام ان يطلب الى الجهة المختصة النظر فى امر كل من تقع منه مخالفات لواجباته ، أو تقصير فى عمله . وله أن يطالب رفع الدعوى التأديبية عليه وهذا كله لا يمنع من رفع الدعوى الجنائية .

● **التعليق :**

النائب العام هو المشرف الاعلى على الضبطية القضائية وأعضاء النيابة العامة يمثلونه فى هذا الاشراف بحكم وكالتهم عنه ــ وذلك فضلا عن أنهم من مأمورى الضبط القضائى ولهم هذه الصفة بمقتضى نص المادة التالية (م ٢٣) .

المادة (٢٣)

يكون من مأمورى الضبط القضائى فى دوائر اختصاصهم :

١ ــ اعضاء النيابة العامة ومعاونوها ٠
٢ ــ ضبط الشرطة وامناؤها والكونستابلات والمساعدون ٠
٣ ــ رؤساء نقط الشرطة ٠
٤ ــ العمد ومشايخ البلاد ومشايخ الخفراء ٠
٥ ــ نظار ووكلاء محطات السكك الحديدية الحكومية ٠

ولمديرى امن المحافظات ومفتشى مصلحة التفتيش العام بوزارة الداخلية أن يؤدوا الاعمال التى يقوم بها مامورو الضبط القضائى فى دوائر اختصاصهم ٠

(ب) ويكون من مامورى الضبط القضائى فى جميع انحاء الجمهورية :

١ ــ مديرو وضباط ادارة المباحث العامة بوزارة الداخلية وفروعها بمديريات الامن ٠
٢ ــ مديرو الادارات والاقسام ورؤساء المكاتب والمفتشون والضباط وامناء الشرطة والكونستابلات وباحثات الشرطة العاملون بمصلحة الامن العام وفى شعب البحث الجنائى بمديريات الامن ٠
٣ ــ ضباط مصلحة السجون ٠
٤ ــ مديرو الادارة العامة لشرطة السكة الحديد والنقل والمواصلات وضباط هذه الادارة ٠
٥ ــ قائد وضباط اساس هجانة الشرطة ٠
٦ ــ مفتشو وزارة السياحة ٠

ويجوز بقرار من وزير العدل بالاتفاق مع الوزير المختص تخويل بعض الموظفين صفة مامورى الضبط القضائى بالنسبة الى الجرائم التى تقع فى دائرة اختصاصهم وتكون متعلقة باعمال وظائفهم ٠

وتعتبر النصوص الواردة فى القوانين والمراسيم والقرارات الاخرى بشان تخويل بعض الموظفين اختصاص مامورى الضبط القضائى بمثابة قرارات صادرة من وزير العدل بالاتفاق مع الوزير المختص ٠

* معدلة بالقانون ٣٦ لسنة ١٩٧١ ــ الجريدة الرسمية عدد ٢٠ فى ٢٠/٥/١٩٧١ ، وقد اضاف الى النص فئة امناء الشرطة وأجرى تنسيقا للتعديلات المختلفة التى أجريت عليها منذ صدور قانون الاجراءات الجنائية ٠

● نص المادة عند صدور القانون ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ بقانون الاجراءات الجنائية :

يكون من مأمورى الضبط القضائى فى دوائر اختصاصهم :
اعضاء النيابة العامة •
وكلاء المديريات والمحافظات •
حكمدارو البوليس فى المديريات والمحافظات ، ووكلاؤهم ، ومساعدوهم •
مفتشو الضبط ، ووكلاؤهم •
مفتشو البوليس ، ومساعدوهم •
مأمورو المراكز والاقسام والبنادر ، ووكلاؤهم •
معـــاونو الادارة •
مفتشو وضباط المباحث الجنائية •
معاونو البوليس ، والملاحظون ، والصولات •
الكونستبلات الحائزون على دبلوم كلية البوليس •
رؤساء نقط البوليس •
العمد ومشايخ البلاد •
مشايخ الخفراء •
مأمورو السجون ، ووكلاؤهم ، وضباط مصلحة السجون •
حكمدار بوليس السكك الحديدية ، وضباطه •
نظار ووكلاء محطات السكك الحديدية الحكومية
قومندان اساس الهجانة وضباطه •

وجميع الموظفين المخول لهم اختصاص مأمورى الضبط القضائى بمقتضى قانون •

ومع ذلك فجميع الموظفين المخول لهم هذا الاختصاص بمقتضى مراسيم صـــادرة قبل العمل بهذا القانون تبقى لهم هذه الصفة •

● **التعليق :**

تحدد المادة فى فقرتها الاولى (أ) فئات من مأمورى الضبط يتقيـــد اختصاصهم المكانى بدوائر عملهم المحددة فى قرارات تعيينهم • على أنه تسود فى هذا الصدد قاعدة ان الاختصاص يقوم بشـــأن الجرائم التى تقع فى دائرة اختصاصهم ، ولو امتدت اجراءات الاستدلال فى خارج تلك الدائرة •

وتضفى الفقرة الثانية صفة الضبط القضائى عـــلى من ورد ذكرهم بها بوجه اختيارى •

وتحدد الفقرة الثالثة (ب) فئات لها اختصاص مكانى شامل لجميع أنحاء الجمهورية •

وكلا الفئتين (أ ، ب) لها فى نطاق اختصاصها المكانى ــ اختصاص نوعى عام بجميع أنواع الجرائم •

أما القرارات التى تصدر من وزير العدل بمقتضى الفقرة الثالثةفهى تحدد الاختصاص المكانى والنوعى فى آن واحد ، فاذا لم تحدد نطـــاق الاختصاص المكانى فانه يتحدد بدائرة عمل من تكون له صفة مأمورالضبط القضائى – طبقا لقرار تعيينه فى وظيفته .

والفقرة الاخيرة من المادة تنزل بكل النصوص السابقة التى تضمنت اعطاء صفة الضبط القضائى لموظفين آخرين – الى مســتوى القرارات الوزارية ولو كانت صادرة بها قوانين أو مراسيم (قرارات جمهورية) ، وتجعل لوزير العدل – بالاتفاق مع الوزير المختص – أن يصدر قرارات منه بتعديلها .

● من التعليمات العامة للنيابات :

مادة ٦٦ – لا يكفى مجرد كون الشخص من رجال الشرطة لمنحه صفة الضبط القضائى لان هذه الصفة ترتبط بالوظيفة لا بالدرجة العسكرية .

مادة ١٠٠ – اذا بدأ مأمور الضـــبط القضائى الاجراءات على أساس وقوع الواقعة فى اختصاصه فان اختصاصه يمتد الى جميع من اشـــتركوا فيها ، واتصلوا بها ، اينما كانوا ، ويجعل له الحق عند الضرورة فى مباشرة كل ما يخوله له القانون من اجراءات ســـواء فى حق المتهم أو فى حق غيره من المتصلين بالجريمة ولو تم ذلك خارج دائرة اختصاصه المكانى .

مادة ١٠٢ – اذا خرج مأمور الضبط القضائى عن دائرة اختصاصـــه فانه لا يفقد ســـلطة وظيفته وانما يعتبر على الاقل انه من رجال الســـلطة العامة الذى أشار اليهم الشارع فى المادة ٣٨ من قانون الاجراءات الجنائية .

وتذكر المواد ٦٧ ، ومن ٧٠ – ٧٧ قيام صـــفة الضبطية القضـــائية بالنسبة للفئات الآتية :

– ضباط وأمناء وكونســـتبلات ادارة مكافحة المخدرات وفروعها – فى شـــأن الجرائم المنصوص عليها فى القانون ١٨٢ لســـنة ١٩٦٠ – فى جميع انحاء الجمهورية .

– ضـــباط مكاتب حماية الاحداث – فى شـــأن ما يرتكبه الاحداث أو ما يرتكب ضدهم من جرائم الاستغلال أو التحريض .

– ضباط المباحث بالهيئة العامة للبريد .

– المعاونون الملحقون بمحاكم الاحوال الشـــخصية للولاية على المال – فى خصائص الاعمال التى تناط بهم وأثناء تأديتها .

– مديرى ادارات التفتيش ووكلائهم بمراقبـــات التموين فيمـــا يتعلق بمخالفة قوانين التموين والتسعير الجبرى ، فى دائرة المحافظة التى يعملون بهـــا .

- المفتشون البيطريون - بالنسبة لاحكام قوانين قمع الغش والتدليس ومراقبة الاغذية وتداولها .
- مفتشو الصحة - فى شأن المخالفات المتعلقة بالاعمال المنوطة بهم
- رجال غفر السواحل - فيما يتعلق بجرائم التهريب .
- مأمور الجمارك - فيما يتعلق بأعمال وظائفهم طبقا للقانون ٩٦ لسنة ١٩٦٢ .

● المبادىء القضائية :

★ يبين من نص المادة ٢٣ من قانون الاجراءات الجنائية المعدلة بالقانون رقم ٢٦ سنة ١٩٧١ ان مأمورى الضبط القضائى ذوى الاختصاص العام بعضهم ذوو اختصاص عام ولكن فى دوائر اختصاصهم فقط كأعضاء النيابة العامة ومعاونيها وضباط الشرطة والبعض الآخر ذوو اختصاص عام فى جميع أنحاء الجمهورية ومن بينهم مدير الادارة العامة لشرطة السكة الحديد والنقل والمواصلات وضباط هذه الادارة . اختصاص هذه الفئة الاخيرة ضبط جميع الجرائم مادام أن القانون حين اضفى عليهم صفة الضبطية القضائية لم يرد ان يقيدها لديهم بأى قيد او يحد من ولايتهم فيجعلها قاصرة على نوع معين من الجرائم لاعتبارات قدرها تحقيقا للمصلحة العامة ولكن الولاية بحسب الاصل انها تنبسط على جميع انواع الجرائم حتى ما كان منها قد افردت له مكاتب خاصة لما هو مقرر من أن اضفاء صفة الضبط القضائى على موظف ما فى صدد جرائم معينة لا يعنى مطلقا سلب تلك الصفة فى شأن هذه الجرائم عينها من مأمورى الضبط القضائى ذوى الاختصاص العام .

ومأمور الضبط القضائى ذوو الاختصاص الخاص مقصور اختصاصهم على جرائم معينة تحددها لهم طبيعة وظائفهم والحكمة التى من اجلها اسبغ القانون عليهم وعلى الهيئات التى ينتمون اليها كيانا خاصا يميزهم من غيرهم وهم الذين عنتهم المادة ٢٣ (الفقرة الرابعة منها) .

(نقض ١٩٧٧/٦/١٣ مج س ٢٨ ص ٧٧٥)

★ منحت المادة ٢٣ من قانون الاجراءات الجنائية بعد تعديلها بالقانون رقم ٧ لسنة ١٩٦٣ الضباط العاملين بمصلحة الامن العام وفى شعب البحث الجنائى بمديريات الامن سلطة الضبط بصفة عامة وشاملة ، مما مؤداه ان يكون فى متناول اختصاصهم ضبط جميع الجرائم مادام ان قانون الاجراءات الجنائية حينما أضفى عليهم صفة الضبط القضائى لم يرد ان يقيدها لديهم بأى قيد او يحد من ولايتهم فيجعلها قاصرة على نوع معين من الجرائم لاعتبارات قدرها تحقيقا للمصلحة العامة . وتلك الولاية بحسب الاصل انما تنبسط على جميع انواع الجرائم حتى ما كان منها قد افردت له مكاتب

خاصة لمـــا هو مقرر من أن اضفاء صفة الضبط القضـــائى عـــلى موظف ما فى صدد جرائم معينة لا يعنى مطلقا سلب تلك الصفة فى شأن هـــذه الجرائم عينها من مأمورى الضبط ذوى الاختصاص العام ولا ينـــال من هذا النظـــر ما اشتمل عليه قرار وزير الداخلية بتنظيم مصلحة الامن العـــام وتحـــديد اختصاص كل ادارة منها فهو محض قرار نظامى لا يشـــتمل عـــلى ما يمس احكام قانون الاجراءات الجنائية وليس فيه ما يخول وزير الداخليـــة حـــق اصدار قرارات بمنح صفة الضـــبط القضـــائى او سلب او تقييـــد هـــذه الصفة عن ضابط معين بالنسبة الى نوع أو أنواع معينة من الجرائم .

(نقض ١٩٧٢/١٢/٣ مج س ٢٣ ص ١٣١٧)

★ واذا كان من قام بالتفتيش ضابطا من ضـــباط مديريـــة الدقهليـــة تابعا مباشرة لمديرها وحكمدارها فانه بذلك تكون لـــه صـــفة مأمورى الضبط القضائى بوجه عام بالنسبة لجميع الجرائم بدائرة المديرية فاذا ندبتـــه النيابة المختصة للتفتيش كان اجراؤه سليما ، ولا يؤثر فى ذلك أن يكون المديـــر أو الحكمدار قـــد كلف ذلك الضابط بالتحرى فى نوع معين من الجرائم أو خصصه فترة محددة للتحرى فى جرائم المخدرات بذاتها . سواء بالتعاون مع فرع ادارة المخدرات بالمديرية أو على وجه الاستقلال عنه ، لان انشاء ادارة لمكافحـــة المخدرات تابعة لمدير الامن العام لم ينزع اختصاص مدير الدقهلية فى جـــرائم المخدرات التى تقع فى دائرة مديريته ، وتكليف بعض مأمورى الضبط القضائى بضبطها مشتركين مع ضابط ادارة المخدرات أو مستقلين عنهم مما يدخل فى صميم تقديره هو .

(نقض ١٩٥٣/٧/٩ مجموعة احكام النقض س ٤ ص ١١٧٤)

★ من المقرر أن ضابط مكافحة المخدرات من رجال الضبط القضائى فيما يتعلق بتنفيذ أحكام القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ فى شأن مكافحة المخدرات .

(نقض ١٩٧٤/٢/٢٥ مج س ٢٥ ص ١٩٥)

★ مأمور الجمرك هو من رجال الضبطية القضـــائية بمقتضى المـــادة ٢٥ من القانون ٩٦ سنة ١٩٦٣ التى جرى نصـــها باعتبار موظفى الجمارك الذين يصدر بتحديد وظيفتهم قرار من وزير الخـــزانة من مأمورى الضـــبط القضائى فى حدود اختصاصهم وقد حدد وزير الخزانة فى قـــراره ٧١ لســـنة ١٩٦٣ هؤلاء الموظفين ومن بينهم مأمورو الجمارك .

(نقض ١٩٧٣/٤/٢٩ مج س ٢٤ ص ٥٥٩)

★ تنص المادة ٢٢ من القانون رقم ٣٦٣ سنة ١٩٥٦ بشأن تنظيم تحصيل رسم الانتاج او الاستهلاك على الكحول عـــلى أن « يكون لموظفى الجمـــارك وغيرهم من الموظفين الذين يعينهم وزير الماليـــة والاقتصاد بقرار منه صـــفة مأمورى الضبط القضائى فيما يتعلق بتطبيق احكام هذا القانون والقـــرارات المنفذة له . وفى سبيل ذلك يجوز لهم ولسائر مأمورى الضـــبط القضائى فى

حالة الاشتباه تفتيش اى معمل أو مصنع أو محــل أو مســكن أو غير ذلك لضبط اية عملية تجرى خفية من العمليات المنصــوص عليهــا فى المــادتين ٥ ، ٦ ولا يجوز القيام بالتفتيش المشــار اليه فى الفقرة الســابقة الا بأمــر مكتوب من رئيس مكتب الانتاج المختص ومعاونه مندوب واحد عــلى الاقــل من موظفى المحافظة او المديرية أو المراكز أو نقطــة البوليس حسب الاحوال ــ وللموظفين المذكورين فى جميع الحالات أخذ العينات اللازمة لاجراءالتحاليل والمقارنات والمراجعات » . واذا كان يبين من مطالعة المفردات التى أمرت المحكمة بضمها تحقيقا لوجه الطعن ان رئيس مكتب الانتاج المختص قد أورد فى محضر الضبط ما يبرر قيام حالة الاشتباه لديه وانه هو الذى باشر بنفســه تفتيش مســكن المطعون ضــدها ومن ثم فان الاجــراءات التى اتخــذها صحيحة استنادا الى المادة ٢٣ من القانون ٣٦٣ لســنة ١٩٥٦ المشار اليها ويكون ما ذكــره الحكم عن بطلان تلك الاجراءات وعدم جواز التعويل على الدليل المســتمد منها غير ســديد مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه والاحــــالة .

(نقض ١٩٧٣/١٢/١٦ مج س ٢٤ ص ١٢٢٠)

★ واضح من نص المادة ٢٣ من قانون الاجــراءات الجنائيــة وقرار وزير الداخلية رقم ٢٠ لسنة ١٩٦٢ بانشاء مكاتب فرعيــة لحمــاية الاحداث وتحديد اختصاصاتها ، ان ضباط مكتب حمــاية الاحــداث هم ــ بحســب الاصل ــ من مأمورى الضبط القضائى بوصف كونهم من ضــباط المبــاحث الجنائية وينبسط اختصاصهم طبقا لمــا نص عليه فى المادة الثالثة من قــرار وزير الداخلية المذكور على ما يرتكبه الاحداث من جرائم ويمتد الى من عداهم من غير الاحداث حماية بهؤلاء ومكافحة لاستغلالهم اســتغلالا غير مشروع أيا كان نوع هذا الاستغلال أو طريقه .

(نقض ١٩٧٣/٥/٢١ مج س ٢٤ ص ٦٣٩)

★ ولا ريب فى أن مراقبة تنفيذ مستودعات الخمور لشروط الرخصــة من عدم السماح بشرب الخمر بداخــل المستودع يدخل فى ولاية رجال مكتب الآداب المنوط بهم مراقبــة ما يتعلق بالآداب العامة ومنها احتساء الخمور فى المحــلات .

(نقض ١٩٥٦/٣/٦ مج س ٧ ص ٢٩٧)

★ اذا كان الثابت ان الطاعن يعمــل فى خدمة القوات المسلحة بنقل البترول من مستودعاتها فانه يخضع لقانون الاحــكام العســكرية الصــادر بالقانون رقم ٢٥ لســنة ١٩٦٦ طبقا للفقرة السابعة من المادة الرابعة منه ، ومن ثم فان جريمة الاختلاس التى ارتكبها بسبب تأديته أعمال وظيفته تسرى عليها أحكام هذا القانون وفقا لمــا تقضى بـه الفقرة الاولى من المادة الســابعة منه . ولمــا كان ذلك ، وكانت الواقعة على الصورة التى أوردها الحكم تعتبر

فى حالة تلبس بجريمة اختلاس البترول فانه يحق لضباط القوات المسلحة بوصفهم من أعضاء الضبط القضائى العسكرى القبض عليه وتفتيشه طبقا للمادتين ١٣ ، ١٦ من القانون المذكور واذا ظهر عرضا اثناء التفتيش أن الطاعن يحرز مادة مخدرة جاز لهم ضبطها عملا بالحق المخول لهم بالمادة ١٨ من ذات القانون .

(نقض ١٩٧٤/٥/٥ مج س ٢٥ ص ٤٥٤)

★ اذا كان ما اجراه مأمور الضبط القضائى فى الدعوى من وقائع ضبط خارج دائرة اختصاصه المكانى انما كان فى صدد الدعوى ذاتها التى بدأ تحقيقها على أساس وقوع واقعتها فى اختصاصه وهو ما أقرته عليه محكمة الموضوع — فان اختصاصه يمتد الى جميع من اشتركوا فيها واتصلوا بها اينما كانوا ويجعل له الحق عند الضرورة فى مباشرة كل ما يخوله له القانون من اجراءات سواء فى حق المتهم او فى حق غيره من المتصلين بالجريمة .

(نقض ١٩٧٣/١١/٢٥ مج س ٢٤ ص ١٠٥٣)

★ لما كان ما اجراه مأمور الضبط القضائى من تفتيش بعيدا عن دائرة اختصاصه انما كان فى صدد الدعوى ذاتها التى بدأ تحقيقها على أساس وقوع واقعتها فى اختصاصه فوجب أن يمتد اختصاصه بداهة الى جميع من اشتركوا فيها او اتصلوا بها وان اختلفت الجهات التى يقيمون فيها مما يجعل له الحق عند الضرورة فى تتبع المسروقات المتحصلة من جريمة السرقة التى بدأ تحقيقها وأن يجرى كل ما خوله القانون اياه من اعمال التحقيق سواء فى حق المتهم بالسرقة أو فى حق الطاعنين على اثر ظهور اتصالهما بالجريمة . ولما كان ذلك ، وكان الاذن الذى صدر له بالتفتيش قد صدر من وكيل النيابة المختص بمكان ضبط المسروقات وقد روعيت فيه هذه الاعتبارات فان قيامه بتنفيذه يكون صحيحا فى القانون .

(نقض ١٩٦٣/٢/٥ مج س ١٤ ص ٩٧)

★ من المقرر أن مأمور الضبط القضائى لا يتجرد من صفته فى غير أوقات العمل الرسمى بل تظل اهليته لمباشرة الاعمال التى ناطه بها القانون قائمة — حتى اذا كان فى اجازة أو عطلة رسمية — مالم يوقف عن عمله او يمنح أجازة اجبارية .

(نقض ١٩٧٢/١١/٢٠ مج س ٢٤ ص ١٠٣٢)

المادة (٢٤)

يجب على مأمورى الضبط القضائى ان يقبلوا التبليغات والشكاوى التى ترد اليهم بشأن الجرائم ، وان يبعثوا بها فورا الى النيابة العامة .

ويجب عليهم وعلى مرءوسيهم ان يحصلوا على جميع الايضـــاحات ويجـــروا المعاينات اللازمة لتسهيل تحقيق الوقائع التى تبلغ اليهم • او التى يعلنـــون بها باية كيفية كانت وعليهم ان يتخـــذوا جميع الوســـائل التحفظية اللازمـــة المحافظة على ادلة الجريمة •

ويجب ان تثبت جميع الاجراءات التى يقـــوم بهـــا ماموروا الضـــبط القضائى فى محاضر موقـــع عليها منهم يبين بها وقت اتخاذ الاجراءات •ومكان حصولها ويجب ان تشـــمل تلك المحاضر زيادة على ما تقدم توقيع الشـــهود والخبراء الذين سمعوا ، وترسل المحاضر الى النيـــابة العـــامة مع الاوراق والاشياء المضـــبوطة •

* * *

● واجبات رجال الضبط القضـــائى وســـلطاتهم فى شـــأن جمـــع الاستدلالات :

توضح هذه المادة واجبات رجال الضبط القضائى فى شـــأن جمـــع الاستدلالات ـــ وهى مهمتهم الاصـــلية ، فى حالة ابلاغهم أو علمهم بأية كيفية بوقوع جريمة ما • وتحدد المادة ٢٩ سلطاتهم فى هذا الشأن •

* * *

ويدخل فى معنى الحصول على الايضـــاحات والتحرى عن الجرائم فيما استقر عليه قضاء النقض ، حق رجال الضبط القضائى ومساعديهم من رجال السلطة العامة فى استيقاف الاشخاص اذا ما وضع الشخص نفسه طواعية واختيارا فى موضع الشبهة والريب ـــ وذلك للتحـــرى عن شخصيته ـــ ويسند قضاء النقض حق الاستيقاف الى المـــادة ٢٤ أج • ونفصل القول فيه فى مقدمة الفصل الثالث (قبل المادة ٣٤) •

أما اجراء القبض على شخص « للتحرى » فان أساسه قيام دلائل على وجوده فى حالة اشتباه ـــ أى على قيام جريمة الاشتباه ضده طبقـــا للقانون ٩٥ لسنة ١٩٤٥ المعدل بالقانون ١١٠ لسنة ١٩٨٠ ، وذلك طبقـــا لشروط المادة ٣٤ أج (انظر بحثا لنا فى مجلة المحاماة السنة الســـتون ، العدد ٣ ، ٤ مارس وابريل سنة ١٩٨٠ ـــ ص ٤٠ وما بعدها) •

* * *

ولرجال الضبط القضائى أن يمارسوا ـــ فضـــلا عن ذلك ـــ بعض

السلطات المتصلة بالتحقيق كالقبض وتفتيش الاشـخاص والمنـازل ٠ وتثبت لهم هذه السلطات بشروط مختلفة تتناولها الفصول الثلاثة التالية من القانون ٠ وتكتمل السلطات المخولة لمأمور الضبط القضائى اذا كانت الجريمة فى حالة تلبس ٠

* * *

والمحاضر التى يحررها مأمور الضبط القضـائى بما اتخـذه من اجراءات هى مجرد تسجيل ادارى لمـا قاموا به ، ولا تعتبر تحقيقـا فى الادلة مما هو صفة التحقيق القضائى — كما انها لا تخضع للشـكليات المقررة فى شأنه ٠

● من التعليمات العامة للنيابات :

مادة ١١٢ — لمأمور الضبط القضائى أن يستعين فى تحرير محضر جمع الاستدلالات بغيره فلا يشترط أن يحرره بيده ، ولكن يجب أن يكون ذلك فى حضرته وتحت بصره ٠

● المبادىء القضائية :

★ ليس بصحيح أن رجال البوليس ليس من حتهم اجراء التحـريات الا عن الوقائع التى تبلغ اليهم لان المـادة العاشرة من قانون تحقيق الجنايات (٢٤ اج) تجيز لهم أيضا اجراء التحريات عن الوقائع التى « يعملون بها بأى كيفية كانت » مما يفيد تخويلهم حق التحرى عن الوقائع التى يشـاهدونها بانفسهم ولو لم تبلغ اليهم .

(نقض ١٩٤٣/١١/١٥ المجموعة الرسمية س ٤٤ ص ٤٩)

★ الاستيقاف هو اجراء يقوم به رجل السـلطة العـامة فى سـبيل التحرى عن الجرائم وكشف مرتكبيها ويسوغه اشـتباه تبرره الظروف وهو أمر مباح لرجال السلطة العامة اذا ما وضـع الشخص نفسـه طواعيـة واختيارا فى موضع الريب والظن وكان هذا الوضع ينبىء عن ضرورة تستلزم تدخل المستوقف للتحرى وللكشف عن حقيقته عملا بحكم المادة ٢٤ من قانون الاجراءات الجنائية ، ومن ثم فان ما ذكره الحكم المطعون فيه من أن مشاهدة رجل الشرطة للمتهم يحمل مقطفا ويقف أسفل الكوبرى فى مكان مظلم يبيـح للشرطى وهو المكلف بتفقـد حالة الامن أن يذهب اليه ويستوضحه أمره — صحيح فى القانون .

(نقض ١٩٧١/١٢/٢٠ مج س ٢١ ق ١٧٩ ص ٧٨٨)

★ سلطة التحرى وجمع الاستدلالات ليست مقصورة على رجال الضبطية القضائية أنفسهم بل خولها القانون أيضا لمرءوسيهم ، ولا شك أن رجال البوليس الملكى (السرى) هم من مرؤسى الضبطية القضائية ولهم بهذه الصفة الحق فى اجراء التحريات وجمع الاستدلالات .

(نقض ١٩٤٣/١١/١٥ المجموعة الرسمية س ٤٤ ص ٤٩)

(ونقض ١٩٨٠/٦/٩ مج س ٢١ ص ١٣٩)

★ من المقرر أن جمع الاستدلالات الموصلة الى التحقيق ـ على ما نصت عليه المادة ٢٤ من قانون الاجراءات الجنائية ـ ليس مقصورا على رجال الضبطية القضائية بل ان القانون يخول ذلك لمساعديهم ـ ومادام هؤلاء قد كلفوا بمساعدة مأمورى الضبط القضائى فيما يدخل فى نطاق وظيفتهم فانه يكون لهم الحق فى تحرير محاضر بما أجروه .

(نقض ١٩٧٢/١/١٠ مج س ٢٤ ص ٤٢)

★ غير أن : القانون يبين مأمورى الضبط القضائى بالمادة ٢٣ من قانون الاجراءات الجنائية على سبيل الحصر وهو لا يشمل مرؤوسيهم كرجال البوليس والمخبرين منهم ، فهم لا يعدون من مأمورى الضبط القضائى ولا يضفى عليهم قيامهم بعمل رؤسائهم سلطة لم يسبغها عليهم القانون وكل ما لهم وفقا للمادة ٢٤ من قانون الاجراءات الجنائية هو الحصول على جميع الايضاحات واجراء المعاينات اللازمة لتسهيل تحقيق الوقائع التى تبلغ اليهم واتخاذ الوسائل التحفظية اللازمة للمحافظة على ادلة الجريمة (وليس من ذلك القبض والتفتيش) .

(نقض ١٩٥٦/٤/٢٥ مجموعة احكام النقض س ٧ ص ٦٥٩)

★ ومن الواجبات المفروضة قانونا على رجال الضبطية القضائية وعلى مرؤسيهم أن يستحصلوا على جميع الايضاحات وان يجروا جميع التحريات اللازمة لتسهيل تحقيق الوقائع الجنائية التى تبلغ اليهم أو التى يعلمون بها بأى كيفية كانت وان يتخذوا جميع الوسائل التحفظية للتمكين من ثبوت تلك الوقائع ـ وقيام النيابة العمومية باجراء التحقيق بنفسها لا يقتضى قعود هؤلاء المأمورين عن القيام بهذه الواجبات بجانبها فى ذات الوقت التى تباشر فيه عملها . وكل ما فى الامر أن المحاضر الواجب على أولئك المأمورين تحريرها بما وصل اليه بحثهم ترسل الى النيابة لتكون عنصرا من عناصر الدعوى تحقق النيابة ما ترى وجوب تحقيقه منها . وللمحكمة أن تستند فى الحكم الى ما ورد بهذه المحاضر مادامت قد عرضت مع باقى أوراق الدعوى على بساط البحث والتحقيق امامها بالجلسة .

(نقض ١٩٣٩/١/٢٢ المجموعة الرسمية س ٤٠ ص ٤٧٠ ، ونقض ١٩٧٠/١/١٩ مج س ٢١ ص ١٢٩) .

★ واذا قدم المتهم فى قضية منظورة أمام المحكمة بلاغا الى البوليس

يتهم فيه بعض شهود الاثبات فى القضية بالسعى فى تلفيق شهادات ضده وحقق البوليس هذا البلاغ ثم أصدرت المحكمة قرارا باستبعاد تحقيقات البوليس بعلة انه ليس لأى سلطة أن تباشر أى اجراء فى الدعوى بغير اذن خاص من المحكمة مادامت القضية مطروحة امامها ، فان المحكمة تكون مخطئة فى ذلك ، لان التحقيقات التى استبعدتها خاصة بجريمة الاتفاق على تلفيق شهادة فى القضية وهذا الاتفاق ليس من اجراءات القضية التى لا يجوز لأحد التدخل فيها مادامت منظورة أمام المحكمة ، وانما هو خاص بجريمة عرضية ارتكبت اثناء وجود القضية الاصلية لدى المحكمة ، فللنيابة والبوليس القضائى حق تحقيق مثل هذه الجريمة ، وللنيابة ولكل ذى شأن ان يعتمد على هذا التحقيق ويتحدى به لدى المحكمة والمحكمة حرة فى تقديره والاخذ به أو اطراحه .

(نقض ١٩٣٣/١٢/٢٧ المجموعة الرسمية س ٣٥ ص ١٢٩)

★ وان القانون — على خلاف ما أوجبه بالنسبة للنيابة وقاضى التحقيق — لم يوجب أن يحضر مع مأمور الضبط القضائى وقت مباشرة التحقيق وجمع الاستدلالات المنوطة به ، كاتب لتحرير ما يجب تحريره من المحاضر ، ومؤدى ذلك أن مأمور الضبط القضائى هو المسئول وحده عن صحة ما دون بمحضره ، ومادام هو يوقع عليها اقرارا منه بصحتها ، فلا يهم بعد ذلك ان كان قد حرر المحضر بيده أو استعان فى تحريره بغيره .

(نقض ١٩٥٢/٢/٣ مجموعة احكام النقض س ٣ ص ٧٥٨)

★ وأن عدم توقيع الشاهد على محضر جمع الاستدلالات ليس من شأنه اهدار قيمته كله كعنصر من عناصر الاثبات ، وانما يخضع كل ما يعتريه من نقص أو عيب لتقدير محكمة الموضوع ذلك لان قانون الاجراءات الجنائية وان كان قد أوجب فى المادة ٢٤ منه أن تكون المحاضر التى يحررها رجال الضبط القضائى مشتملة على توقيع الشهود والخبراء الذين سمعوا ، الا انه لم يرتب البطلان على اغفال ذلك .

(نقض ١٩٥٤/٧/٣ مجموعة احكام النقض س ٥ ص ٨٧٥)

★ وعدم سؤال المتهم فى التحقيقات الاولية ليس من شأنه ان يؤثر فى صحة هذه التحقيقات أو المحاكمة ، وهذا فى مواد الجنح والمخالفات على الاخص اذ القانون لا يوجب فيها أن تكون المحاكمة مسبوقة بأى تحقيق ابتدائى .

(نقض ١٩٣٩/١٢/٤ المجموعة الرسمية س ٤١ ص ٣٣٢)

★ والعبرة فى صحة الاجراءات بسلامة التحقيق الذى يجرى امام المحكمة فعدم مواجهة الشهود للمتهم فى تحقيقات البوليس لا يكبون فيه

مخالفة للقانون يترتب عليها بطلان خصوصا اذا كانت محكمة أول درجة قد سمعت الشهود فى حضور المتهم .

(نقض ١٩٣٩/١٢/٢٥ المجموعة الرسمية س ٤١ ص ٣٤٨)

★ تنص المادة ٢٤ من قانون الاجراءات الجنائية فى فقرتها الثانية على أنه « ويجب أن تثبت جميع الاجراءات التى يقوم بها مأمور الضبط القضائى فى محاضر موقع عليها منهم يبين بها وقت اتخاذ الاجراءات ومكان حصولها » مما يستفاد منه أن القانون وان كان يوجب أن يحرر مأمور الضبط القضائى محضرا بكل ما يجريه فى الدعوى من اجراءات مبينا فيه وقت اتخاذ الاجراءات ومكان حصولها الا أنه لم يوجب عليه أن يحرر المحضر فى مكان اتخاذ الاجراءات ذاتها . هذا فضلا عن أن ما نص عليه القانون فيما تقدم لم يرد الا على سبيل التنظيم والارشاد ولم يرتب على مخالفته البطلان .

(نقض ١٩٦٥/١/١١ مج س ١٦ ص ٣٦)

(نقض ١٩٨٠/١/٣١ مج س ٣١ ق ٢٧)

★ والفقرة الثانية من المادة ٢٤ من قانون الاجراءات الجنائية لم ترتب البطلان على عدم مراعاة أحكامها مما يجعل الامر فيها راجعا الى تقدير محكمة الموضوع لسلامة الاجراءات التى اتخذها مأمور الضبط القضائى .

(نقض ١٩٥٥/١٠/١٧ مجموعة احكام النقض س ٦ ص ١٢١٩)

★ وان القانون لا يوجب البطلان اذا لم يحرر مأمور الضبطية القضائية محضرا بكل ما يجريه فى الدعوى قبل حضور النيابة ، وان كان يوجب عليه ذلك فى سبيل تنظيم العمل وحسن سيره .

(نقض ١٩٦٩/٤/١٨ المحاماه س ٣٠ ص ٩٢)

(نقض ١٩٥٨/١١/٣ مج س ٩ ص ٨٦٦)

★ وان مجرد التأخير فى تبليغ حوادث الجنايات الى سلطة التحقيق المختصة ليس من شأنه أن يؤثر فى صحة ما تجريه من تحقيق فى تلك الحوادث .

(نقض ١٩٥٤/١٢/١٥ مجموعة احكام النقض س ٦ ص ٣١٥)

المادة (٢٥)

لكل من علم بوقوع جريمة ، يجوز للنيابة العامة رفع الدعوى عنها بغير شكوى او طلب ، ان يبلغ النيابة العامة او احد مأمورى الضبط القضائى عنها .

● **التعليق :**

حق التبليغ المنصوص عليه فى هذه المادة ، يعفى من قام بالابلاغ عن جريمة — من أية مساءلة عما يصيب المتهم أو غيره من أضرار بسبب هذا البلاغ .

المادة (٢٦)

يجب على كل من علم من الموظفين العموميين او المكلفين بخدمة عامة اثناء تادية عمله او بسبب تاديته بوقوع جريمة من الجرائم التى يجوز للنيابة العامة رفع الدعوى عنها بغير شكوى او طلب ، ان يبلغ عنها فورا النيابة العامة او اقرب مأمور من مأمورى الضبط القضائى .

● **التعليق :**

فى الحالة المنصوص عليها فى هذه المادة ينقلب حق التبليغ المنصوص عليه فى المادة السابقة — الى واجب قد يترتب على الاخلال به مساءلة ادارية على الاقل . وقد تترتب عليه مساءلة جنائية اذا أدى عدم التبليغ الى الاضرار بالمصالح أو الاموال العامة كما فى بعض الصور المنطبقة على المادة ١١٦ مكرر (أ) من قانون العقوبات .

● **المبادىء القضائية :**

★ امتناع الموظف أو المكلف بخدمة عامة عن أداء واجب التبليغ عن جريمة يعتبر اخلالا خطيرا بواجبات الوظيفة أو الخدمة العامة يستوى فى القانون مع امتناع الموظف أو المستخدم العام عن أداء عمل من أعمال وظيفته تطبيقا لنص المادة ١٠٤ من قانون العقوبات المعدلة بالقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٥٣ التى عددت صور الرشوة وجاء نصها فى ذلك مطلقا من كل قيد بحيث يتسع مدلوله لاستيعاب كل عبث يمس الاعمال التى يقوم بها الموظف وكل تصرف أو سلوك ينتسب الى هذه الاعمال ويعد من واجبات ادائها على الوجه السوى الذى يكفل دائما أن تجرى على سنن قويم .

(نقض ١٩٢٧/١١/٢٨ مج س ١٨ ص ١١٩٦)

المادة (٢٧)

لكل من يدعى حصول ضرر له من الجريمة ان يقيم نفسه مدعيا بحقوق مدنية فى الشكوى التى يقدمها الى النيابة العامة او الى احد مامورى الضبط القضائى .

وفى هذه الحالة الاخيرة يقوم المامور المذكور بتحويل الشكوى الى النيابة العامة مع المحضر الذى يحرره .

وعلى النيابة العامة عند احالة الدعوى الى قاضى التحقيق ان تحيل معها الشكوى المذكورة .

● **التعليق :**

يؤدى مجرد اتخاذ صفة المدعى بالحقوق المدنية فى مراحل جمع الاستدلالات والتصرف فيها ـ الى بعض الحقوق الاجرائية مثل اعلانه بأمر الحفظ ـ المنصوص عليه فى المادة ٦٢ أج . أما بعد احالة الاوراق الى جهة التحقيق فان هذه الجهة تفصل فى قبول المدعى مدنيا بهذه الصفة ـ فى التحقيق فتثبت له الحقوق المتعلقة بها أثناء التحقيق أو لا تثبت (م ٧٦ ، م ١٩٩ مكررا والتعليق عليها) .

المادة (٢٨)

الشكوى التى لا يدعى فيها مقدمها بحقوق مدنية تعد من قبيل التبليغات ، ولا يعتبر الشاكى مدعيا بحقوق مدنية الا اذا صرح بذلك إما شكواه او فى ورقة مقدمة منه بعد ذلك او اذا طلب فى احداهما تعويضا ما .

● المادة ٤٤ والتعليق عليها .

المادة (٢٩)

لمامورى الضبط القضائى اثناء جمع الاستدلالات ان يسمعوا اقوال من تكون لديهم معلومات عن الوقائع الجنائية ومرتكبيها وان يسالوا المتهم عن ذلك ، ولهم ان يستعينوا بالاطباء وغيرهم من اهل الخبرة ويطلبوا رايهم شفهيا او بالكتابة .

ولا يجوز لهم تحليف الشهود أو الخبراء اليمين الا اذا خيف الا يستطاع فيما بعد سماع الشهادة بيمين .

● التعليق :

سلطات مأمور الضبط القضائى فى شأن جمع الاستدلالات على النحو المبين بهذه المادة لاجزاء لها ، واستجابة الشهود والمتهم وأهل الخبرة لما يسألهم عنه اختيارية . غير أن سؤاله للمتهم هو شرط لقيام سلطته فى احتجازه بعد القبض عليه طبقا لما سيرد فى المادة ٣٦ . وعليه أن يثبت سؤاله عما هو منسوب اليه وأن يثبت أقواله أو امتناعه عن ابداء أقواله أمامه ، ولكنه لا يحق له استجوابه تفصيلا (يراجع التعليق على المادتين ١٢٣ ، ١٢٤) .

ويتكون من مجموع ما نصت عليه هذه المادة والمادة ٢٤ هيكل واجبات وسلطات مأمور الضبط القضائى فى شأن جمع الاستدلالات ـ دون سلطاته المتصلة بالتحقيق (راجع التعليق على المادة ٢٤ والفصول الثلاثة التالية) .

هذا وقد يقوم مأمور الضبط القضائى ببعض أعمال التحقيق بناء على ندبه للقيام بها (م ٧٠) . كما أن سماع الشهود والخبراء بعد حلف اليمين فى الحالة المنصوص عليها فى الفقرة الثانية هو تفويض تشريعى ببعض سلطات التحقيق حيث يعتبر سماع الشهود أو عمل الخبير فى هذه الحالة قد تم أمام سلطة التحقيق ، وله قوة الدليل المحقق .

أما غير ذلك من السلطات المتصلة بالتحقيق والمخولة لرجل الضبط القضائى فى القانون ـ وهى القبض على المتهم وتفتيشه وتفتيش مسكنه ـ فلا تقوم الا بشروط معينة وفى أحوال أهمها حالة التلبس طبقا لما تنص عليه الفصول الثلاثة التالية .

● من التعليمات العامة للنيابات :

مادة ١١١ ـ يجوز للمحامين الحضور عن ذوى الشأن اثناء اجراءات الاستدلالات ، ولا يجوز منعهم من الحضور فى اية صورة أو لأى سبب .
(م ٧٠ ت . الاجراءات الجنائية)

● المبادىء القضائية :

★ من المقرر طبقا لنص المادة ٢٩ من قانون الاجراءات الجنائيـــة أن لمأمور الضبط القضائى أن يسأل المتهم عن التهمـــة المســـندة اليـــه دون أن يســـتجوبه تفصيلا وأن يثبت فى محضره ما يجيب المتهم بمـــا فى ذلك اعترافه بالتهمة ويكون هـــذا المحضر عنصرا من عناصر الدعوى تحقق النيابة ما ترى وجوب تحقيقه منه ، وللمحكمة ان تستند فى حكمهـــا الى ما ورد بـــه مادام قد عرض مع باقى أوراق الدعوى عـــلى بســـاط البحث والتحقيق أمامهـــا بالجلسة ولها أيضا أن تعول على ما يتضمنه محضر جمع الاســـتدلالات من اعترافات مادامت قـــد اطمأنت اليهـــا لمـــا هو مقرر من أن الاعترافات فى المسائل الجنائية من عناصر الاستدلال التى تملك محكمة الموضـــوع كامل الحرية فى تقدير صحتها وقيمتها فى الاثبـــات بغير معقب مادامت تقيمـــه على أسباب سائغة . ولهـــا سلطة مطلقة فى الاخذ باعتراف المتهم فى أى دور من التحقيق بما فى ذلك محضر ضبط الواقعة متى اطمأنت الى صدقه ومطابقتـــه للحق والواقع .

(نقض ١٩٧٧/١/٢ مج س ٢٨ ص ٥)
راجع ايضا : نقض ١٩٧٤/٣/٢٤ مج س ٢٥ ص ٣١٧) .
(ونقض ١٩٧٣/١٢/٢٥ مج س ٢٤ ص ١٠٥٣) .
(ونقض ١٩٨٠/٣/٦ مج س ٣١ ق ٥٩) .

★ أوجب القانون على الخبراء ان يحلفوا يمينا أمام سلطة التحقيق بأن يبدو رأيهم بالذمة وأن يقـــدموا تقريرهم كتابة كما انه من المقـــرر أن عضـــو النيابة بوصف كونـــه صـــاحب الحـــق فى اجراء التحقيق ورئيس الضـــبطية القضائية له من الاختصاص ما خوله القانون لســـائر رجـــال الضـــبطية القضائية طبقا للمادتين ٢٤ ، ٣١ من قانون الاجراءات الجنائيـــة ـــ لما كان ذلك ـــ وكانت المادة ٢٩ من هـــذا القانون تجيز لمأمور الضـــبط القضـــائى اثناء جمع الاستدلالات ان يستعينوا بأهل الخبرة وأن يطلبوا رأيهم شـــفهيا او بالكتابة بغير حلف يمين ، وكان القـــانون لا يشـــترط فى مـــواد الجنـــح والمخالفات اجراء اى تحقيق قبـــل المحاكمـــة . فانـــه ليس ثمـــة ما يمنع من الاخـــذ بما جاء بتقرير الخبير المقـــدم فى الدعـــوى ولو لم يحلف مقدمة يمينا قبل مباشرة المأمورية ، على انه ورقة من أوراق الاســـتدلال فى الدعـــوى المقـــدمة للمحكمة وعنصرا من عناصرها ما دام انه كان مطـــروحا على بساط البحث وتناوله الدفاع بالتفنيد والمناقشة .

(نقض ١٩٧٥/٤/١٣ مج س ٣٦ ص ٣٢٣)

الفصل الثانى

فى التلبس بالجريمـــة

مقـــــدمة :

كان مشروع القانون المقدم من الحكومة يعطى لهذا الفصـــل عنوان « الجريمة المشهودة » ، فأجرى مجلس الشيوخ تعديله باعادة استعمال عبارة « التلبس بالجريمة » قولا (فى تقرير لجنته التشريعية) ــ بأنهـــا عبارة صحيحة فى ذاتها استعملت خمسة وستين عاما منذ صدور القانون (قانون تحقيق الجنايات فى سنة ١٨٨٢) واعتادت عليها الالسن .

غير أن هذه العبارة وان لم تذكر « تلبس الجانى بالجريمة » الا انها تشير فى مبناها اللغوى الى علاقة بين الجريمة وفاعلها . ذلك فى حين أن المقصود هنا حالة تقوم بين الجريمة وبين رجل الضبط القضـــائى الذى يشهد ارتكابها بنفسه أو يشهد نتائجها وآثارها عقب ارتكابهـــا ببرهـــة يســـيرة ، كما الحق القانون بهذه الحالة أحوال متابعـــة الجانى عقب ارتكابها ، أو رؤيته له بعد وقوعها بوقت قريب حاملا ما قد يكون دليـــلا على ارتكابه لها . على تفصيل وارد بالمادة ٣٠ .

وقد كانت المذكرة الايضاحية للقانون تذكر أنه « يقصد بالجريمـــة المشهودة الجريمة التى ترى حال ارتكابها أو عقب ارتكابها ببرهة يسيرة بصرف النظر عن الجانى ، فقد تكون الجريمة مشهودة دون أن يشـــاهد الجانى ، وقد استبدل هذا النص بالنص الحالى (فى القانون القـــديم) وهو مشاهدة الجانى متلبسا بالجريمة ، اذ يوهم أن الجريمـــة لا تكـــون مشهودة الا اذا كان الجانى قد ضبط متلبسا ، وهو معنى يخالف المقصود من النص » .

ويرتب القانون على قيام حالة التلبس واجبـــات وسلطات لمأمور الضبط القضائى سواء فى هذا الفصل أم فى الفصلين التاليين بشأن القبض على الاشخاص ، وتفتيشهم وتفتيش منازلهم مما يتضمن تعرضا لحريات الافراد دون أمر من سلطة التحقيق .

ويرتب القانون بعض السلطات المشابهة للقبض على الاشخاص ــ لرجال السلطة العامة بل لآحاد الناس (م ٣٧ ، ٣٨ أ ج) وفى هذه الاحوال يقدر قيام حالة التلبس بالنسبة الى من يعطيه القانون تلك السلطة شخصيا فيتعين أن يكون هو الذى يشاهد الجريمة فى حالة من الحالات المشار اليها فى المادة ٣٠ • فالتلبس يشهد ، ولا يشهد عليه ــ أى ان السلطات التى تترتب على التلبس تقوم بالنسبة لمن يشهده ، ولا تقوم لمن يتلقى شهادة غيره عليه •

على أنه فيما يتعلق بمأمور الضبط القضائى يتعين أن تكون مشاهدته لحالة التلبس قد تمت دون افتئات على حريات الافراد ، فلا تكون نتيجة تسور غير مشروع أو تسلق على غير ارادة خالصة من جانب صاحب المكان أو استراق للسمع أو ما الى ذلك فى غير الاحوال التى يجيزها القانون ــ وتراعى فى ذلك أحكام المادة ٤٥ أ ج •

« وقد زيدت على الحالات الاربع التى تعتبر فيها الجريمة مشهودة حالة خاصة وهى وجود آثار أو علامات بمرتكبها بعد وقوعها بوقت قريب يستدل منها على انه فاعل أو شريك فيها ، كأن يوجد به خدوش حديثة أو آثار مقذوف نارى جديث أو دماء ظاهرة بملابسه ، وذلك لان وجود هذه الآثار والعلامات لا يقل عن حالة حمل الاسلحة والالات أو الامتعة فى الدلالة على ارتكاب الجريمة » •

● المبادىء القضائية :

★ ان القانون قد ذكر حالات التلبس على سبيل الحصر لا على سبيل البيان والتمثيل فلا يصح التوسع فيها بطريق القياس او التقريب • واذن فلا يجوز لرجال الضبطية القضائية اجراء التفتيش مادام المتهم لم يكن فى احدى حالات التلبس استنادا الى أن حالته اقرب ما تكون الى حالة التلبس الاعتبارى •

(نقض ٢٩/٦/١٩٣٨ المحاماه س ١٩ رقم ١٤٣ ص ٣٣٣)

★ وحالات التلبس واردة فى القانون على سبيل الحصر ويجب لكى يحول فى هذه الحالات لرجال الضبطية القضائية حق التحقيق وما يستلزمه من قبض وتفتيش فى الحدود التى رسمها القانون أن يكون مأمور الضبط

القضائى قد شاهد بنفسه الجانى وهو فى احدى الحالات المذكورة اما اذا كان غيره هو الذى شاهد حالة التلبس فيجب أن يكون مأمور الضبطية القضائية قد انتقل الى محل الواقعة عقب ارتكابها ببرهة يسيرة وعاين آثارها ومعالمها وتوعها .

(نقض ١٩٣٨/٥/٢٣ المجموعة الرسمية س ٣٩ ص ٥٢٧)

★ ولكى يمكن القول بتوافر حالة التلبس يجب أن يكون مأمور الضبطية القضائية قد شاهد بنفسه الجانى وهو فى احدى حالات التلبس التى عددتها المادة ٨ من قانون تحقيق الجنايات (٣٠ أج) . وليس يكفى لاعتبار حالة التلبس قائمة أن يكون ذلك المأمور قد تلقى نبأ التلبس من طريق الرواية عمن شاهد التلبس على حين أن لا يكون قد شاهد هو بنفسه صورة من الصور المنصوص عليها فى المادة الثامنة السالف ذكرها والا لاستحال الامر الى امكان اثبات التلبس بشهادة الشهود وهو ما لا يجيزه احد من رجال القانون الا فى باب الزنا اذ اتفقوا على انه ليس من الضرورى ان يشاهد الشريك متلبسا بالجريمة احد مأمورى الضبطية القضائية ، بل يكفى أن يشهد بعض الشهود برؤيتهم اياه فى حالة تلبس بجريمة الزنا وذلك لتعذر اشتراط المشاهدة فى هذه الحالة بواسطة مأمورى الضبطية القضائية .

(نقض ١٩٣٥/٥/٢٧ المجموعة الرسمية س ٣٦ ص ٥٦٥)
(نقض ١٩٤٣/١١/١٥ المحاماه س ٤٦ ص ٣٦٠)

★ من المقرر ان حالة التلبس تستوجب أن يتحقق مأمور الضبط القضائى من قيام الجريمة بمشاهدتها بنفسه او ادراكها باحدى حواسه ولا يغنيه عن ذلك أن يتلقى نبأها عن طريق الرواية أو النقل عن الشهود طالما أن تلك الحالة قد انتهت بتماحى آثار الجريمة والشواهد التى تدل عليها . اللهم الا اذا كانت الجريمة متتابعة الافعال مما يقتضى المضى فيها تدخل ارادة الجانى فى الفعل المعاقب عليه كلما اقدم على ارتكابه .

(نقض ١٩٧٩/٥/١٧ مج س ٣٠ ص ٨٥٤)
(ونقض ١٩٨٠/٢/٢٧ مج س ٣١ ق ٥٥)

★ والتلبس حالة تلازم الجريمة نفسها لا شخص مرتكبها فاذا شوهد منزل المتهم منبعثا منه نور كهربائى مع أنه غير مشترك عند الشركة فى الانارة وشوهدت اسلاك كهربائية . فهذه حالة تلبس بجريمة سرقة التيار الكهربائى المملوك لشركة النور .

(نقض ١٩٣٧/٤/٥ المحاماه س ١٧ رقم ٥٦٧ ص ١١٢٠)
(نقض ١٩٥٦/٤/١٦ مجموعة احكام النقض س ٧ رقم ١٦٤ ص ٥٦٧)

★ من المقرر أن التلبس حالة تلازم الجريمة ذاتها بصرف النظر عن شخص مرتكبها ومتى قامت فى جريمة صحت اجراءات القبض والتفتيش

في حق كل من له اتصال بها سواء كان فاعلا او شريكا . هـذا ولا يشـترط لقيام حالة التلبس ان يؤدى التحقيق الى ثبوت الجريمة قبل مرتكبها .
(نقض ٣٠/٤/١٩٧٩ مج س ٣٠ ص ٥١٤)

المـادة (٣٠)

تكون الجريمـة متلبسا بهـا حـال ارتكابها او عقب ارتكابها ببرهة يسـيرة .

وتعتبر الجريمة متلبسا بها اذا تبـع المجنى عليـه مرتكبها ، او تبعته العامة مع الصـياح اثر وقوعهـا ، او اذا وجـد مرتكبها بعد وقوعها بوقت قريب حاملا آلات او اسلحة او امتعة او اوراقا او اشـياء اخرى يستدل منها على انه فاعل او شريك فيها ، او اذا وجـدت بـه فى هـذا الوقت آثار او علامات تفيـد ذلك .

***

● **التطبيق :**

يشير النص فى الفقرة الاولى الى مشاهدة رجل الضبط القضـائى للجريمة ذاتها ـ **حال ارتكابها** ـ سـواء ميز الجـانى أو لم يميزه ، أو **مشاهدته لآثارها أو نتائجها عقب ارتكابها ببرهة يسيرة** . ويركز النص فى هذه الفقرة الاولى على مشـاهدة ماديات الجريمـة دون اعتبـار كبير للجانى ، وهذا هو أصل فكرة التلبس أو الجريمـة المشـهودة مما يتفق وكونها حالة عينية تتعلق بالجريمة ذاتها .

وفى الفقرة الثانية يشير النص الى حالات التلبس « الاعتبـارى » وهى حالات تتعلق برؤية رجل الضبط متابعة المجنى عليه للجـانى ، أو متابعة العامة له مع الصياح ، أو رؤية الجانى بعد وقوع الجريمة بوقت قريب حاملا ما قد يعتبر دليلا على ارتكابه لها ـ من أسلحة أو أوراق أو آثار أو علامات بجسمه أو ملابسه فتقوم بالنسبة لرجل الضبط فى هـذه الحالة الواجبات والسلطات المقررة بالمواد التالية والفصلين القادمين ولو لم يكن قد شاهد ارتكاب الجريمة أو آثارها بالذات .

● المبادىء القضائية :

★ التلبس على ما يبين من نص المادة ٣٠ من قانون الاجراءات الجنائية صفة تلازم الجريمة ذاتها لا شخص مرتكبها ، كما أن حالة التلبس بالجناية تبيح لمأمورى الضبط القضائى ــ طبقا للمادتين ٣٤ ، ٤٦ من هذا القانون ــ أن يقبض على المتهم الحاضر الذى توجد دلائل كافية على اتهامه وان يفتشه ... ولما كانت المحكمة قد حصلت واقعة الدعوى ــ بما مؤداه ان حالة التلبس بجناية احراز جوهر مخدر قد توافرت باخراج المحكوم عليه الآخر قطعة الحشيش من جيبه ــ كعينة ــ وان الدلائل الكافية قد توافرت كذلك على اتهام الطاعن ، المرافق له باحراز باقى كمية المخدر التى ابرزت منها تلك العينة ، فان المحكمة اذ انتهت الى رفض الدفع ببطلان اجراءات القبض على الطاعن وتفتيشه ــ تأسيسا على توافر حالة التلبس التى تبيحها ــ تكون قد طبقت القانون تطبيقا صحيحا ، ويكون النعى على حكمها فى هذا الخصوص غير سديد .

(نقض ١٩٧٧/١/٣٠ مج س ٢٨ ص ١٥٩)

★ حالة التلبس تلازم الجريمة ذاتها ، ولما كان الثابت أن جريمة اخفاء الاشياء المسروقة المسندة الى الطاعن لم تكن فى اى من حالات التلبس المنصوص عليها على سبيل الحصر فى المادة ٣٠ اجراءات والتى تجيز لمأمور الضبط القضائى تفتيش منزل المتهم بدون أذن من النيابة فى الحالات المنصوص عليها فى المادة ٤٧ من هذا القانون ، فان ما قاله الحكم من قيام حالة التلبس ــ لان جريمة السرقة كانت متلبسا بها ــ لا سند له من القانون .

(نقض ١٩٦٣/١/٢٩ س ١٤ ص ٤٣)

احوال التلبس :

(أ) قيام التلبس بمشاهدة الجريمة حال ارتكابها :

★ لما كان الحكم قد استظهر أن الطاعن هو الذى قدم اللفافة الى الضابط بعد أن عرفه انها تحوى مخدر الافيون الذى عرض عليه شراؤه وحدد له سعره وقربه من انفه ليشتم رائحته ويتأكد من جودته وكان ذلك منه طواعية واختيارا ، فان الجريمة تكون فى حالة تلبس تبيح القبض والتفتيش .

(نقض ١٩٧٧/١/٩ مج س ٢٨ ص ٤٨)

★ يكفى أن يكون الضابط (او الشاهد) حضر ارتكاب الجريمة وادرك وقوعها باية حاسة من حواسه سواء اكان ذلك عن طريق السمع او النظر او الشم . على أنه يجدر بالمحاكم ان تتحرز فى كل الحالات فلا تقر

القبض أو التفتيش الذى يحصل على اعتبار أن المتهم فى حالة تلبس الا اذا تحققت من أن الذى اجراه قد شهد الجريمة أو أحس بوقوعها بطريقة لا تحتمل الشك .

(نقض ١٩٤٤/١٠/١٦ المجموعة الرسمية س ٤٥ ص ١٠٧)

★ التلبس حالة تلازم الجريمة نفسها ، ويكفى لتوافرها أن يكون شاهدها قد حضر ارتكابها بنفسه أو ادرك وقوعها بأية حاسة من حواسه، متى كان ذلك الادراك بطريقة يقينية لا تحتمل شكا . فاذا كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن الضابط اشتم رائحة الحشيش تنبعث من مقهى المتهم فدخله ، وما أن استدار المتهم وعرف شخصية الضابط حتى ألقى لفافة من يده على الارض تبين أنها تحوى حشيشا ، فان الحكم - اذ استدل من ذلك على قيام حالة التلبس التى تجيز القبض والتفتيش - انما يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا .

(نقض ١٩٦٢/٤/٩ س ١٣ ص ٣٢٢)

★ ويكفى فى قيام حالة التلبس أن تكون هناك مظاهر خارجية تنبىء بذاتها عن وقوع جريمة معينة فاذا كان من الواضح من بيان الواقعة الذى أورده الحكم « أن البوليس الملكى شاهد اثناء مروره بورشة هندسة قسم مصر المتهم وهو يخرج من الورشة مسرعا وبحالة تدعو الى الشبهة وكان يحمل شيئا فى يده فسأله عنه فأخبره أنه ترانسفورمر وجده فى ورشة التليفونات فاقتاده الى مكتب الضابط القضائى » فان من شأن ذلك أن يؤدى عقلا الى ما استنتجه المخبر من أن الطاعن سارق للجهاز الذى يحمله ويحاول الخروج به من مكان الحادث ، وهو ما يبيح له قانونا القبض على المتهم واقتياده لتسليمه الى أقرب مأمور من رجال الضبط القضائى ، اذ يكفى فى حالة التلبس أن تكون هناك مظاهر خارجية تنبىء بذاتها عن وقوع جريمة معينة .

(نقض ١٩٥٥/٦/٢١ مجموعة احكام النقض س ٦ ص ١١٦٢)

★ لما كان الحكم قد استظهر فى بيان واقعة الدعوى وفى رده على دفع الطاعنة ببطلان اجراءات القبض والتفتيش ، توافر حالة التلبس بجريمة احراز المخدر فى حقها بما افصح عنه من مشاهدة الضابطين لها فى صالة مسكن زوجها الذى صدر الاذن بتفتيشه للبحث فيه عن مخدرات ورؤية الضابطين لها وقتئذ وهى تخرج علبة من جيبها وتحاول التخلص منها بالقائها على الارض . فانه لا يؤثر فى توافر هذه الحالة ما تثيره الطاعنة من أن الضابطين لم يشاهدا ما بداخل العلبة ومحتوياتها قبل القبض عليها وتفتيشها ، لما هو مقرر من انه يكفى للقول بقيام حالة التلبس باحراز المخدر أن تكون هناك مظاهر خارجية تنبىء بذاتها عن وقوع الجريمة ولا يشترط أن يكون من شهد هذه المظاهر قد تبين ماهية المادة التى شاهدها .

(نقض ١٩٧٥/١٠/١٩ مج س ٢٦٠ ص ٥٩٦)

★ ويكفى فى التلبس أن تكون هنـــاك مظاهر خارجية تنبىء بذاتها عن وقوع جريمة بصرف النظر عما ينتهى اليه التحقيق بعد ذلك .

(نقض ١٩٥٦/٢/٢١ مجموعة احكام النقض س ٧ ص ٢١٩)

★ واذا شوهد شخص يحمل سلاحا فانه يعتبر قانونا فى حالة تلبس بجنحة حمل سلاح حتى ولو استطاع فيما بعد أن يقدم الرخصة ، اذ لا يشترط فى التلبس أن تكون الجريمة التى اتخذت الاجراءات بالنســبة اليهـــا متوافرة عناصرها القانونية أو ثابتة على من اتهم بها .

(نقض ١٩٤٥/١٠/٢٩ المجموعة الرسمية س ٤٧ ص ٨)

ومع ذلك فقد جرى بعض قضاء النقض على أنه :

★ اذا كان المتهم قد أخرج ورقة من جيبه عند رؤيتـــه لرجال البوليس ووضعها بسرعة فى فمه ولم يكن ما حوته الورقة ظاهرا حتى يستطيع رجـــال البوليس رؤيته فان هذه الحالة لا تعتبر حالة تلبس باحراز مخدر .

(نقض ١٩٤٧/٢/١٥ المحاماه س ٢٨ رقم ٣٦٥ ص ٩٤٢)

★ من المقرر انه ليس فى مضى الوقت بين وقـــوع الجريمـــــة وبيـــن القبض . ما تنتفى به حالة التلبس كما هى معروفة فى القانون مادام تقـــدير الفترة الزمنية بين وقوع الجريمة وبين كشف أمرها بمعرفة رجـــل الضـــبط القضـائى هو مما تستقل به محكمة الموضوع .

(نقض ١٩٧٩/٥/١٧ مج س ٣٠ ص ٥٨٤)

(ب) بعد ارتكابها ببرهة يسيرة :

★ لا ينفى قيام حالة التلبس كون مأمور الضبط القضـــائى قد انتقـــل الى محل الحادث بعد وقوعه بزمن ، مادام أنه قد بادر الى الانتقـــال عقب علمه مباشرة ، ومادام أنه قد شاهد آثار الجريمة بادية .

(نقض ١٩٧٣/٣/٢٥ مج س ٢٤ ص ٣٧٣)

★ ولا محل للقول ببطلان التفتيش اذا كان الحكم المطعـــون فيه قـــد أثبت انه على اثر اطلاق العيار النارى على المجنى عليه بقصـــد قتله ابلـــغ الحادث الى نقطة البوليس ثم الى النيابة وبوشر التحقيق بمكان الحادث يوم حصوله لان الواقعة على هذا الاســـاس ـــ لكون التحقيق بدىء فيـــه عقب وقوعها بوقت قصير ـــ تعتبر جناية متلبسا بها ، ومتى كان الامر كذلك فـــان التفتيش الذى أجراه معاون البوليس يكون صـــحيحا ولو لم يصدر به اذن من النيابة ، لان رجال الضبطية القضائية لهم بمقتضى القانون فى أحوال التلبس بالجناية أن يقبضوا على المتهم وأن يفتشوا منزله .

(نقض ١٩٤٣/٦/٢١ المجموعة الرسمية س ٤٣ ص ٤٢٧)

★ اذا بلغ العمدة بحادثة عقب حصولها فبادر بالحضور للمحل الذى به جثة القتيل وتحقق من حصول الجريمة ، فأسرع فى تفتيش منزل المتهم ، اعتبر هذا التفتيش واقعا فى حالة تلبس ولا يزيل عن الجريمة صفة التلبس عدم انتقال العمدة الى محل الحادثة الا بعد وقوعها بساعة أو ساعتين مادام أن الثابت أن العمدة بادر بالحضور لمحل الواقعة عقب اخطاره مباشرة وشاهد آثار الجريمة وهى لا تزال بادية .

(نقض ١٩٣٦/٣/١٦ المجموعة الرسمية س ٣٧ ص ٣١٦)

التخـلى :

★ لما كان الحكم قد أثبت ان الطاعن هو الذى ألقى بالكيسين واللفافة عند رؤيته لرجال القوة وقبل ان يتخذ معه أى اجراء ، فتخلى بذلك عنهم طواعية واختيارا ، فاذا ما التقطهم الضابط بعد ذلك وفتحهم ووجد فيهم مخدرا فان جريمة احرازة تكون فى حالة تلبس تبرر القبض على الطاعن وتفتيشه دون اذن من النيابة العامة . ومن ثم فلا جدوى مما يثيره حول بطلان اذن النيابة بتفتيشه لعدم جدية التحريات وعدم تسبيبه .

(نقض ١٩٧٦/٤/١٩ مج س ٢٧ ص ٤٥٣)

★ من المقرر أن الامر بعدم التحرك الذى يصدره الضابط الى الحاضرين بالمكان الذى يدخله بوجه قانونى هو اجراء قصد به أن يستقر النظام فى هذا المكان حتى يتم المهمة التى حضر من اجلها . لما كان ذلك ، وكانا ضابطا المباحثتقددخلا الى المقهى لملاحظة حالة الامن وأمر الحاضرين فيه بعدم التحرك استقرارا للنظام ، فان تخلى الطاعن عن اللفافة التى تحوى المادة المخدرة والقائها على الارض يعتبر انه حصل طواعية واختيارا مما يرتب حالة التلبس بالجريمة التى تبيح التفتيش والقبض .

(نقض ١٩٧٧/٥/١٥ مج س ٢٨ ص ٥٩١)

★ مجرد خوف المتهم وخشيته من رجال المباحث ليس من شأنه ان يمحو الاثر القانونى لقيام حالة التلبس باحراز المخدر بعد القائه .

(نقض ١٩٦٤/١/٦ مج س ١٥ ص ٢١٩)

★ يشترط فى التخلى الذى ينبنى عليه قيام حالة التلبس بالجريمة أن يكون قد وقع عن ارادة وطواعية واختيار فاذا كان وليد اجراء غير مشروع فان الدليل المستمد منه يكون باطلا لا اثر له . ولما كان الحكم قد عول فى ادانة الطاعنة على الدليل المستمد من تخليها عن المخدر دون أن يمحص دفاعها بأن التخلى كان وليد اكراه وقع عليها من الضابط بما ادخله فى روعها من وجوب تفتيشها وارسالها الى المستشفى لاجرائه أو يرد عليه بما يسوغ به اطراحه ، فان الحكم المطعون فيه يكون معيبا بما يستوجب نقضه والاحالة .

(نقض ١٩٦٦/٢/٢١ مج س ١٧ ص ١٧٥)

★ ويشترط فى التخلى الذى ينبنى عليه قيام حالة التلبس بالجريمة أن يكون قد وقع عن ارادة وطواعية واختيار ، فاذا كان وليد اجراء غير مشروع فان الدليل المستمد منه يكون باطلا لا اثر له . واذن فمتى كانت الواقعة الثابتة بالحكم هى أن المتهم يتخلى عما معه من القماش المسروق الا عندما هم الضابط بتفتيشه ودون أن يكون مأمورا من سلطة التحقيق بهذا الاجراء فانه لا يصح الاعتداد بالتخلى ويكون الدليل المستمد منه باطلا .

(نقض ١٩٥٦/٢/٢١ مجموعة احكام النقض س ٧ رقم ٧٠ ص ٢٣٤)

★ واذا كان اذن التفتيش الصادر من النيابة مقصورا على تفتيش منازل الطاعنين وكان الثابت من الحكم أن الطاعنين لم يشاهدوا فى حالة من حالات التلبس وقت ضبطها ولم يصدر اذن بتفتيش شخصيهما وأن القاءهما للمخدر لم يكن الا عندمحاولة رجالالبوليس القبض عليهما وتفتيشهمابغير مسوغ قانونى وذلك كى لا يضبط معهما بحيث لو كان هذا القبض لم يحصل لما وجد المخدر المضبوط ــ اذا تقرر ذلك فلا يجوز الاستشهاد على الطاعنين بانهما كانا يحملان المخدر المضبوط لان العثور عليه على هذه الصورة المتقدمة لم يكن نتيجة عمل مشروع اذ انهما انما اضطرا الى القائه اضطرارا عند محاولة القبض عليهما بغير حق .

(نقض ١٩٤١/١/١٣ المجموعة الرسمية س ٤٢ ص ٣٤٥)

(جـ) التلبس فى صورة الصياح خلف الجانى :

واذا كانت الواقعة الثابتة بالحكم هى ان جندى المرور اثناء قيامه بعمله شاهد الطاعن يجرى فى الطريق ويتبعه نفر من العامة مع الصياح طالبين القبض عليه لارتكابه سرقة فتقدم الجندى اليه وامسك به . وعندئذ ألقى بورقة على الارض فالتقطها الجندى ووجد بها مادة تبين فيما بعد انها حشيش فأجرى ضبطه واقتياده الى مركز البوليس ، فقام الضابط بتفتيش مسكنه فعثر على أوراق مما يستعمل فى لف المخدرات ولم يعثر على مخدر ، فالواقعة على هذا النحو تجعل رجل البوليس أمام جريمة سرقة متلبس بها بغض النظر عما يتبين بعدئذ من حقيقة الامر عنها ولذا فقد كان له أن يقبض على المتهم ، واذا ما ألقى هذا ما بيده بعد ذلك وادانته المحكمة على هذا الاساس فان الحكم يكون صحيحا لا مخالفة فيه للقانون .

(نقض ١٩٥٢/٣/٤ مجموعة احكام النقض س ٣ ص ٥٣٨)

★ ليس فى القانون ما يمنع المحكمة ــ فى حدود سلطاتها فى تقدير أدلة الدعوى ــ من الاستدلال بحالة التلبس على المتهم مادامت قد بينت انه شوهد وهو يجرى من محل الحادثة بعد حصولها مباشرة والاهالى يصيحون خلفه أنه القاتل وهو يعدو أمامهم حتى ضبط على مسافة ١٥٠ مترا من مكان الحادث .

(نقض ١٩٥١/١/٢٢ مجموعة احكام النقض س ٣ ص ٥٣٢)

(د) قيام التلبس بحمـل المتهم ما يستدل به على ارتكابه الجريمة منذ وقت قريب :

★ من أحوال التلبس الواردة بالمادة ٨ تحقيق جنـايات ضـبط الجناة عقب وقوع الجريمة بزمن يسير حاملين أسلحة أو أمتعة يسـتدل منها عـلى ارتكابهم للجريمة . فاذا ضبط اثنان عقب ارتكاب جريمة السرقة بزمن قريب وكان أحدهما يحمل سلاحا والآخر يحمل كيسـا به قطن من المسروق اعتبرا مضبوطين فى حالة تلبس . وفى ضبطهما على هذا الوجه ما يسـوغ للمحكمة أن تعتقد أن حمل السلاح كان مقارنا لارتكاب السرقة .

(نقض ١٩٣٠/١١/١٣ المجموعة الرسمية ٣٢ ص ٢٢٩)

(هـ) قيام التلبس بوجود آثار أو علامات بالجانى :

★ وأن سـماع العيارات من الجهة التى شـوهد المتهم قادما يجرى منها عقب ذلك مباشرة يعتبر من حالات التلبس بالجناية ، والتى تخـول أى انسان أن يقبض عليه ثم يفتشه .

(نقض ١٩٤٢/١٣/١٤ المحاماه س ٢٤ ص ١٨٨)

المـادة (٣١)

يجب على مامور الضبط القضائى فى حالة التلبس بجناية او جنحـة ان ينتقل فورا الى محل الواقعة ، ويعاين الآثار المـادية للجريمـة ، ويحـافظ عليها ، ويثبت حالة الاماكن والاشخاص ، وكل ما يفيـد فى كشف الحقيقـة ، ويسـمع اقوال من كان حاضرا او من يمكن الحصول منه على ايضـاحات فى شان الواقعة ومرتكبها .

ويجب عليه ان يخطر النيابة العامة فورا بانتقاله ويجب عـلى النيابة العامة بمجرد اخطارها بجناية متلبس بها الانتقال فورا الى محل الواقعة .

* معدلة بالمرسوم بقانون رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢ .

● اضـاف التعديل الى النص الاصـلى فى نهاية الفقرة الاخيرة عبارة « ويجب على النيابة العامة بمجرد اخطارها بجناية متلبس بها الانتقال فورا الى محل الواقعة » .

المـادة (٣٢)

لمامور الضبط القضائى عند انتقاله فى حالة التلبس بالجـرائم ان يمنع الحاضرين من مبارحة محل الواقعـة او الابتعاد عنه حتى يتم تحرير المحضر ،

وله ان يستحضر فى الحال من يمكن الحصول منه على ايضاحات فى شان الواقعة .

● التعليق :

يحمى هذه السلطات الجزاء المنصوص عليه فى المادة التالية

المادة (٣٣)

اذا خالف احد من الحاضرين امر مامور الضبط القضائى وفقا للمادة السابقة . او امتنع احد ممن دعاهم عن الحضور ، يذكر ذلك فى المحضر . ويحكم على المخالف بالحبس مدة لا تزيد على اسبوع وبغرامة لا تتجاوز مائة قرش ، او باحدى هاتين العقوبتين .

ويكون الحكم بذلك من المحكمة الجزئية بناء على المحضر الذى يحرره مامور الضبط القضائى .

● التعليق :

يكفى اطلاع المحكمة على المحضر وما أثبت فيه ، لاصدار الحكم دون سماع شهادة مأمور الضبط القضائى – بالمخالفة لمبدأ شفوية المرافعة فى القوانين الاجرائية .

الفصل الثالث

فى القبض على المتهم

مقـــدمة :

فى التعريف بالقبض ، والاوضاع التى تشتبه به :
(الضبط ، الاحضار ، الاستيقاف ، الاقتياد)

القبض اجراء يتضمن تقييد حرية متهم بما يلزم لوضعه « ماديا » تحت تصرف سلطة التحقيق فى خلال مدة معينة لاستجوابه والتصرف فى أمره قانونا .

ويشوب استخدام تعبير « القبض » تساهل كبير من جانب الفقه والقضاء ، فضلا عن نصوص التشريع التى – وان لم تخل من مثل هذا التساهل – قد جاءت أكثر اتساقا وأسلم منطقا .

فالقبض يرد كعنوان لهذا الفصل الثالث ، ضمن اجراءات جمع الاستدلالات التى تشغل الباب الثانى من أبواب الكتاب الاول من قانون الاجراءات الجنائية ـ « فى الدعوى الجنائية وجمع الاستدلالات والتحقيق » . وعلى العكس لم يرد لفظ « القبض » فى عناوين فصول الباب الثالث الخاص بقاضى التحقيق ـ الامر الذى يشير ، بداءة ، الى أن القبض اجراء يقوم به مأمور الضبط القضائى ويتعلق بعمله وليس بذلك من أعمال التحقيق ، بل ان اتخاذ القرار فى شأنه موكول اليه أصلا. (وسنرى ان الامر به من جانب سلطة التحقيق هو فى الواقع من باب هيمنتها على قيام مأمور الضبط القضائى بمتابعة القيام بما يلزم لاتمام التحقيق ووصوله الى غايته) . وانما ورد تحت ذلك الباب : الفصل الثامن ـ فى التكليف بالحضور وأمر الضبط والاحضار ، ثم الفصل التاسع ـ فى أمر الحبس .

وبالرغم من أنه ورد تحت عنوان الفصل الثامن المشار اليه نصوص تتعلق بأمر الحبس (م ١٢٧) وأمر القبض (م ١٣٠ وما بعدها) ـ وهو ما يحمل فى حد ذاته سمة التساهل وعدم الدقة ـ الا أن الواضح فى نص المادة ١٣٠ عندما تكلمت عن أحوال الامر بالقبض أنها تتكلم عن شىء مختلف تماما عن التكليف بالحضور (mandat de comparution) وأمر القبض والاحضار (mandat d'amener) الوارد ذكرهما فى المادة ١٢٦ . ويعنينا هنا ما ورد من استعمال لعبارة « أمر القبض والاحضار » فى تلك المادة والمادة التالية (١٢٧) بما يدل على أن المقصود فى هاتين المادتين هو « أمر الضبط والاحضار » الوارد ذكره فى عنوان الفصل الثامن المشار اليه ، وأن لفظ القبض حل فى نص هاتين المادتين خطأ محل لفظ الضبط بحيث يكون ما تعنيه هاتان المادتان هو أمر الضبط والاحضار (mandat d'amener) وليس الامر بالقبض (mandat d'arrêt) الذى تذكره فى وضوح المادتان ١٣٠ ، ١٣١ .

ونعود الى تفصيل هذا فى تعليقنا على نصوص الفصل الثامن من الباب الثالث ـ المواد ١٢٦ وما بعدها (وانظر أيضا بحثا لنا فى القبض

على الاشخاص والحبس الاحتياطى ، مجلة المحاماة السنة الستون العدد ٣ ، ٤ ــ مارس وابريل ١٩٨٠ ــ ص ٤٠ وما بعدها) • غير أن الذى يتعين الوقوف عنده منذ الآن هو أن القبض « والامر بالقبض » شيء يختلف تماما عن أمر الضبط والاحضار الذى لا يسمح بغير احضار المتهم الى حيث القائم بالتحقيق دون ابقائه مقيد الحرية لاية فترة زمنية خاصة ، ودون أن يخول لمأمور الضبط القضائى تفتيشه ــ مما سنعرض له فيما بعد •

(انظر التعليق على المادة ٣٦) •

أما القبض فهو على نحو ما عرفناه به فى صدر هذا التعليق اجراء يتم فى اطاره تقييد حرية المتهم لمدة محدودة لحين عرضه على سلطة التحقيق •

ويصدر مأمور الضبط القضائى أمرا بهذا الاجراء من تلقاء نفسه ، وقد يقوم بتنفيذه فى ذات الوقت ــ فى أحوال معينة هى ما يتناوله هذا الفصل فى المواد (٣٤ ، ٣٥ / ٢ ، ٣٦ / ٢) •

كما يصدر الامر به قاضى التحقيق لينفذ عن طريق رجال السلطة العامة وذلك فى أحوال وفى ظل شروط أوسع مما يخول فيها لمأمور الضبط القضائى هذا الامر من تلقاء نفسه ــ م ١٣٠ أ ج •

غير أنه يلاحظ أن القاضى القائم بالتحقيق لا يصدر أمرا بالقبض على متهم حاضر اذ أن ذلك يتنافى مع طبيعة القبض ذاته باعتباره مقصودا به تقديم المتهم الى سلطة التحقيق • وانما يصدر عند اللزوم أمرا بالحبس ــ ذلك فى حين ان مأمور الضبط يقرر القبض على المتهم الحاضر ليدخل بهذا الاجراء فى الوضع القانونى الذى ينتهى به الى المثول أمام القائم بالتحقيق وتصرفه فى شأنه (م ١٣١) •

على أن التنفيذ المادى لامر القبض قد يتم بواسطة أعوان للضبط القضائى أو عن طريق ضبط المتهم بمعرفة السلطة العامة ، ومع ذلك فان آثاره القانونية كاجراء يتخذ فى سبيل التحقيق لا يتم الا بتدخل مأمور

الضبط القضائى (كما فى شأن تفتيش المتهم الذى تجيزه المادة ٤٦ « فى الاحوال التى يجوز فيها القبض قانونا » .

(يراجع فى قيام سلطة التفتيش فى حالة القبض دون حالات أخرى تشبه به كالضبط المخول لرجل السلطة العامة ـ مأمون سلامة ، الاجراءات الجنائية فى التشريع المصرى ١٩٧٧ ص ٤١٨ ، ٤٦٩ وما بعدها ، وقارن حكم النقض فى ١٩٤٢/٣/١٤ الوارد بنهاية المبادىء القضائية تحت المادة ٣٠) .

ويلاحظ ان نصوص الفصل الحالى لم تحدد مركز المتهم المقبوض عليه وسلطة جهة الضبط القضائى والاتهام القائمة بالقبض ـ فى شأنه . وانما الذى بين حدود ذلك هى المادة ١٣١ حيث ينتهى الامر بالمتهم الى المثول أمام سلطة التحقيق فى خلال ٢٤ ساعة لا امتداد لها الا بأمر الحبس الذى يصدر من تلك السلطة ، والا فالافراج عنه .
(انظر تفصيل ذلك فى التعليق على المادة ١٣١) .

وتسرى أحكام المادة ١٣١ فى كل الاحوال التى يتم فيها القبض على المتهم سواء بقرار مأمور الضبط القضائى فى حالة التلبس م ٣٤ ، أو بأمر النيابة العامة فى حالة المادتين ٣٥ ، ٣٦ أو بأمر قاضى التحقيق طبقا للمواد ١٢٦ ، ١٢٧ ، ١٣٠) .

ولما كانت النيابة العامة تجمع فى نظام الاجراءات الجنائية المصرى بين سلطة الاتهام وسلطة التحقيق (طبقا للمادة ١٩٩ أ ج) فان عرض المتهم على النيابة العامة من قبل مأمور الضبط القضائى يمكن أن يكون بصفتها سلطة تحقيق فيتم طبقا للمادة ١٣١ فى حالة توقيع القبض عليه . كما يمكن أن يكون عرض المتهم عليها منطبقا على المادة ٣٦ أج ـ اذا كان مرسلا اليها بعد تنفيذ أمر الضبط والاحضار مما تشير اليه تلك المادة ، ولا يكون فى واقع الامر مقبوضا عليه اذ يصدر أمر القبض فى هذه الحالة من النيابة العامة طبقا لنص المادة ذاتها .

واذ يتعين التمييز بين الحالتين ـ يبدو هنا وجه الدقة فى العبارة التى تستعمل فى بعض محاضر استجواب النيابة العامة للمتهمين الذين

يرسلون اليها « مقبوضا عليهم » ـ حيث تأمر « بالقبض على المتهم » ، والافراج عنه .. الخ . فالقبض تأمر به كسلطة رئاسية للضبط القضائى، والافراج تقرره كسلطة تحقيق .

ونخلص من كل ما تقدم أن : صور القبض تتحدد بالاحوال الآتية :

١ ـ السلطة المخولة لمأمورى الضبط القضائى جميعا فى حالات التلبس بمقتضى المادة ٣٤ .

٢ ـ السلطة المخولة للنيابة فى حالة لجوء مأمور الضبط القضائى اليها فى حالة المادة ٣٥/٢ .

٣ ـ السلطة المخولة للنيابة فى حالة ارسال المتهم الغائب بعد ضبطه (المادتين ٣٥/١ ، ٣٦) .

٤ ـ حالة اقتياد المتهم المأمور بضبطه واحضاره من قبل قاضى التحقيق اذا لم يمتثل طوعا لهذا الأمر (م ١٢٧/٢) .

٥ ـ حالة الامر بالقبض الذى يصدره قاضى التحقيق طبقا للمادة ١٣٠ .

ونتناول فى ضوء ما تقدم نصوص هذا الفصل وما تضمنه من حالات القبض مع ارجاء الحالتين ٤ ، ٥ الى موضع التعليق على نصوص الفصل الثامن من الباب الثالث ـ المواد من ١٢٦ ـ ١٣١ .

***

وفضلا عما تقدم من تمييز بين القبض وما قد يسبقه من ضبط وما قد يتلوه من حبس احتياطى ، يتعين التمييز كذلك بين القبض وبين كل من « الاجراءات التحفظية » المنصوص عليها فى الفقرة الثانية المضافة الى المادة ٣٥ لدى تعديلها بالقانون ٣٧ لسنة ١٩٧٢ ، (وسنعود اليها فى التعليق على المادة ٣٥) ، وكذلك بين القبض وبين ما جرى العمل وقضاء النقض على تسميته بـ « الاستيقاف »

فقد استقر قضاء النقض على أن لمأمور الضبط القضائى أن يستوقف الاشخاص فى الاماكن العامة دون أن يتعدى ما يجريه من ذلك

الى الحد من حرية الشخص ــ ولكن لمجرد أن يستوضحه شخصيته ويستفسر عما قد يثير الشبهة فى تصرفه فى الظرف الذى يوجد فيه ، وذلك اذا ما وضع الشخص نفسه موضعا محوطا بالشبهات والريب .

وهذه الشبهات والريب التى تبرر الاستيقاف ، لا تصل الى مرتبة الدلائل الكافية على الاتهام ــ التى يستلزمها القبض ، فضلا عن أنها لا تنصب على ارتكاب جريمة معينة كما تنصب الدلائل اللازمة للقبض . ولهذا فان حق الاستيقاف لا يتعلق بصفة الضبط القضائى بالذات بل يثبت **لكل رجال السلطة العامة** من معاونى الضبط القضائى وغيرهم ، ويتصل الى حد كبير بسلطة منع الجريمة كما يتصل بسلطة التحرى عنها(م٢٤ أج)

ولهذا فان توافر شروط الاستيقاف لا تبرر فى حد ذاتها تجاوز الاستيقاف الى ما هو من خصائص القبض ــ مثل اجازة تفتيش المقبوض عليه . غير أن الاستيقاف قد يتبعه تورط الشخص فيما قد يسفر عن قيام حالة التلبس بجريمة تخول لمأمور الضبط القضائى سلطة القبض .ولذلك تبدو أهمية تحديد نوع تعرض مأمور الضبط القضائى لشخص ما فى واقعة معينة ، وما اذا كانت توافرت قبل الاستيقاف الشروط اللازمة له ، وأن الاستيقاف لم يتطور الى قبض الا بعد توافر شروطه.

وفى قضاء النقض أمثلة عديدة لصور الاستيقاف توضح أبعاده وحدوده .

على أنه يلاحظ توسع محكمة النقض فى بعض الاحكام الحديثة فى استخدام تعبير الاستيقاف ليشمل سلطة **اقتياد** المستوقف الى مأمور الضبط القضائى (انظر نقض ١٠/٢/١٩٧٤) غير أن الصور التى أقرها قضاء النقض فى هذه الاحوال تدخل فى نطاق ما خولته المادة ٣/٣٨ لرجل السلطة العامة ــ فى حالة عدم امكان معرفة شخصية المتهم ، اذ تقوم فى هذه الحالة جريمة عدم حمل بطاقة شخصية متلبس بها ، والا فلا يقوم لهذا الاقتياد أى أساس قانونى آخر (وقد أفصح عن هذا الاساس نقض ٩/٦/١٩٧٤ ــ أدناه) . أما فكرة الاستيقاف ومبرراته فى حد ذاتها فانها

لا تكفى لتبرير الاقتياد (انظر البحث المنشور بمجلة المحاماة السابق الاشارة اليه عن « القبض على الاشخاص والحبس الاحتياطى ») .

● المبادىء القضائية :

(ا) التعريف بالقبض :

★ القبض هو مجموعة احتياطات وقتية صرف للتحقق من شخصية المتهم واجراء التحقيق الاولى ، وهى احتياطات متعلقة بحجز المتهمين ووضعهم فى اى محل كان تحت تصرف البوليس لمدة بضع ساعات كافية لجمع الاستدلالات التى يمكن أن يستنتج منها لزوم توقيع الحبس الاحتياطى وصحته قانونا .

(نقض ١٩١٢/٦/١٥ المجموعة الرسمية س ١٣ ص ٢٠٧)

★ القبض على الانسان انما يعنى تقييد حريته والتعرض له بامساكه وحجزه ولو لفترة يسيرة تمهيدا لاتخاذ بعض الاجراءات ضده .

(نقض ١٩٦٦/٥/١٦ مج س ١٧ ص ٦١٣)

وقضت فى معرض آخر :

★ تجيز المادة ٤٦ من قانون الاجراءات الجنائية لمأمور الضبط القضائى فى سائر الأحوال التى يجوز فيها القبض على المتهم أن يفتشه مهما كان سبب القبض أو الغرض منه ، فاذا كان اذن النيابة العامة بتفتيش محل المتهم قد تضمن الأمر بضبطه ، وكان الاذن بالضبط هو فى حقيقته أمرا بالقبض ولا يفترق عنه الا فى مدة الحجز فحسب ، فان تفتيش شخص المتهم يكون صحيحا فى القانون .

(نقض ١٩٦٧/١٢/١١ مج س ١٨ ص ١٢٤٢)

(ب) الاستيقاف :

★ الاستيقاف اجراء يقوم به رجل السلطة العامة على سبيل التحرى عن الجرائم بكشف مرتكبيها ويسوغه اشتباه تبرره الظروف ، وهو أمر مباح لرجل السلطة اذا ما وضع الشخص نفسه طواعية منه واختيارا فى موضع الريب والظن وكان هذا الوضع ينبىء عن ضرورة تستلزم تدخل المستوقف للتحرى وللكشف عن حقيقته عملا بحكم المادة ٢٤ من قانون الاجراءات الجنائية ، والفصل فى قيام المبرر للاستيقاف أو تخلفه من الأمور التى يستقل بتقديرها قاضى الموضوع بغير معقب مادام لاستنتاجه ما يسوغه .

(نقض ١٩٧٤/٢/١٠ مج س ٢٥ ص ١١١)

★ الاستيقاف هو اجراء يقوم به رجل السلطة العامة فى ســــبيل التحرى عن الجرائم وكشف مرتكبها ويسوغه اشتباه تبرره الظروف .

وملاحقة المتهم على اثر فراره لاستكناه امره يعد استيقافا .
(نقض ١٩٧٠/١/١٢ مج س ٢١ ص ٧٤)

★ الاستيقاف قانونا لا يعدو أن يكون مجرد ايقاف انسان وضع نفسه موضع الريبة فى سبيل التعرف على شخصيته ، وهو مشروط بالا تتضمن اجراءاته تعرضا ماديا للتحرى عنه يمكن أن يكون فيه مســـــاس بحريته الشـــــخصية أو اعتداء عليها .
(نقض ١٩٦٦/٥/١٦ مج س ١٧ ص ٦١٣)
(ونقض ١٩٨٠/٤/٢١ مج س ٣١ ق ٩٩)

★ اذا كانت الواقعة الثـــابتة بالحكم هى أن مخبرين من قوة الشرطة بمحطة سكة حديد القاهرة قد اشتبها فى أمر المتهم الذى كان جالسا عــــلى مقعد برصيف المحطة وبجواره حقيبتان جديدتان من الجلد سألاه عن صاحبهما وعما تحويانه فتردد فى قوله . . وحينئذ قويت لديهما الشبهة فى أمره ، فضبطا الحقيبتين واقتاداه الى مكتب الضابط القضائى الذى فتح الحقيبتين فوجــد باحداهما ثلاث بنادق صغيرة ، وبالاخرى طلقات نارية . لما كان ما تقــــدم فان ما اتاه رجلا الشرطة وهما ليسا من مأمورى الضبط القضائى عــــلى الصورة التى أوردها الحكم ــ من التصدى للمتهم وضبط الحقيبتين اللتين كانتا معه ثم اقتياده لمكتب الضابط القضـــائى ــ هو القبض بمعناه القانونى الذى لا تجيزه المادة ٣٤ من قانون الاجراءات الجنائية الا لرجال الضـــبط القضائى بالشروط المنصوص عليها فيها • لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه اذ اعتبر ما وقع من رجلى الشرطة ليس قبضا على الرغم مما انطوى عليه من اعتداء على الحرية الشخصية يكون قد أخطأ فى تأويل القانون على الوجه الصحيح ويكون ما أسفر عنه تفتيش الحقيبتين من ضبط الســلاح والذخيرة باطلا كذلك وبالتالى فلا يعتد بشهادة من قاموا بهذين الاجراءين الباطلين مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه وبراءة الطاعن ومصـــادرة الاســـلحة والذخيرة المضبوطة •
(نقض ٦١/١١/٢٨ مج س ١٢ ص ٩٣٨)

★ مجرد دخول امرأة معروفة للشرطة احدى الشـــقق لا ينبىء بذاته عن ادراك الضباط بطريقة يقينية ما ترتكبه • فالتعرض لهـــا قبض صريح ليس له ما يبرره لان المادة ٣٤ من قانون الاجراءات الجنائية ــــ بعد تعديلها ــــ لا تجيز القبض الا فى أحوال التلبس •
(نقض ١٩٨٠/٦/٩ مج س ٣١ ق ١٣٨)

★ لما كان مفاد ما أورده الحكم أن مأمور الضبط القضائى « ضابط

الشرطة) قد استوقف الطاعنة والمتهمة الاخرى لاستكناه حقيقة امرهما بعد أن توافرت مبررات الاستيقاف وانهما اقرتا له اثر استيقافهما بأنهما مارستا الدعارة نظير اجر باحدى شقق المنزل وأيد قاطن تلك الشقة هذا الاقرار فان القبض عليهما عقب ذلك بمعرفة الضابط يكون قبضا صحيحا فى القانون .

(نقض ١٩٧٤/١/٢١ مج س ٢٥ ص ٤٨)

★ مجرد ايقاف مأمور الضبط القضائى لسيارة معدة للايجار وهى سائرة فى طريق عام بقصد مراقبة تنفيذ القوانين واللوائح فى شأنهما أو اتخاذ اجراءات التحرى للبحث عن مرتكبى الجرائم فى دائرة اختصاصه لا ينطوى على تعرض لحرية الركاب الشخصية ولا يمكن أن يعتبر فى ذاته قبضا فى صحيح القانون .

(نقض ١٩٦٦/١/٣ مج س ١٧ ص ٥)

★ الاستيقاف هو اجراء يقوم به رجل السلطة العامة فى سبيل التحرى عن الجرائم وكشف مرتكبيها ويسوغه اشتباه تبرره الظروف ، ومن ثم فان طلب الضابط البطاقة الشخصية للمتهم لاستكناه أمره يعد استيقافا لا قبضا ، ويكون تخلى المتهم بعد ذلك عن الكيس الذى انفرط وظهر ما به من مخدر قد تم طواعية واختيارا وبما يوفر قيام حالة التلبس التى تبيح القبض والتفتيش .

(نقض ١٩٧٠/١/٥ مج س ٢١ ص ٤٢)

★ متى كان الاستيقاف اجراء يقوم به رجل السلطة العامة فى سبيل التحرى عن الجرائم وكشف مرتكبيها ويسوغه اشتباه تبرره الظروف ، وكانت المادة ٣٨ من قانون الاجراءات الجنائية قد خولت لرجال السلطة العامة فى الجرائم المتلبس بها اذا لم يمكن معرفة شخصية المتهم أن يحضروه الى اقرب مأمور من مأمورى الضبط القضائى ، وكان الحكم المطعون فيه قد أثبت أن الشرطى المجنى عليه وزميله قد شاهدا المطعون ضده سائرا فى الطريق فى ساعة متأخرة من الليل ، فاستراباً فى أمره وطلبا اليه تقديم بطاقته الشخصية لاستكناه أمره ، فان هذا يعد استيقافا لا قبضا ، واذا توافرت مبررات الاستيقاف وعجز المطعون ضده عن تقديم بطاقته الشخصية بما يوفر فى حقه حالة التلبس بالجريمة المعاقب عليها بمقتضى المادتين ٥٢ ، ٦٠ من القانون رقم ٢٦٠ لسنة ١٩٦٠ فى شأن الاحوال المدنية ، فانه يحق لرجل الشرطة قانونا اقتياده الى مأمور الضبط القضائى لاستيضاحه والتحرى عن حقيقة أمره ، فاذا ما أمسكا بملابسه لاقتياده الى نقطة الشرطة فان قيامهما بذلك لا يعد قبضا بالمعنى القانونى ، بل مجرد تعرض مادى فحسب .

(نقض ١٩٧٤/٦/٩ مج س ٢٥ ص ٥٦٨)

★ متى كان رجل البوليس باعتباره من رجال السلطة العامة قد أيقن بحق لظروف الحادث وملابساته ــ أن من واجبه أن يستوقف المتهم ويتحرى

أمره . فلما ثارت شبهته فيه رأى أن يصطحبه الى قسم البوليس ، واعترف المتهم أمام الضابط بأن ما فى الحقيبة ليس مملوكا له فقام بتفتيشه فان الدفع ببطلان التفتيش لا يكون له محل .

(نقض ١٩٥٨/١/٢٠ مج س ٩ ص ٥٤)

★ واذا توافرت مبررات الاستيقاف حق لرجل الشرطة اقتياد المستوقف الى مأمور الضبط القضائى لاستيضاحه والتحرى عن حقيقة أمره دون أن يعد ذلك فى صحيح القانون قبضا .

(نقض ١٩٧٤/٢/١٠ مج س ٢٥ ص ١١١)

المادة (٣٤)

لمأمور الضبط القضائى فى أحوال التلبس بالجنايات او بالجنح التى يعاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة اشهر ، أن يأمر بالقبض على المتهم الحاضر الذى توجد دلائل كافية على اتهامه .

* معدلة بالقانون ٣٧ لسنة ١٩٧٢ .

● نص المادة قبل التعديل :

« لمأمور الضبط القضائى ان يأمر بالقبض على المتهم الحاضر الذى توجد دلائل كافية على اتهامه فى الاحوال الآتية :

(أولا) فى الجنايات .

(ثانيا) فى أحوال التلبس بالجنح اذا كان القانون يعاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة اشهر .

(ثالثا) اذا كانت الجريمة جنحة معاقبا عليها بالحبس وكان المتهم موضوعا تحت مراقبة البوليس أو كان قد اصدر اليه انذار باعتباره متشردا او مشتبها فيه ، او لم يكن له محل اقامة ثابت ومعروف فى مصر .

(رابعا) فى جنح السرقة والنصب والتفالس والتعدى الشديد ومقاومة رجال السلطة بالقوة او بالعنف والقيادة والاتجار بالنساء والاطفال وانتهاك حرمة الآداب ، وفى الجنح المنصوص عليها فى قانون تحريم زراعة المواد المخدرة أو الاتجار فيها او حيازتها او استعمالها .

● المذكرة الايضاحية للقانون ٣٧ لسنة ١٩٧٢ .

المادة ٣٤ الحالية تجيز لمأمور الضبط القضائى ان يأمر بالقبض على المتهم الحاضر فى الجنايات عموما دون تطلب ان تكون فى حالة تلبس وتجيز هذا القبض فى حالات التلبس بالجنح ايا كانت العقوبة المقررة لها ، وكذلك اذا كانت الجريمة جنحة معاقبا عليها بالحبس او كان المتهم موضوعا تحت مراقبة البوليس ا وكان قد صدر اليه انذار باعتباره متشردا او مشتبها فيه او لم يكن له محل اقامة ثابت ومعروف فى مصر ، واخيرا فى بعض جنح معينة نص عليها ولم يعد هذا الحكم متفقا مع نص المادة ٤١ من الدستور التى تجيز ـ فيما عدا حالة التلبس القبض على احد او تقييد حريته

الا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة امن المجتمع ويصدر هذا الامر من القاضى المختص او النيابة العامة • ومن ثم فقد كان من المتعين مراجعة نص المادة ٣٤ بحيث يصبح حق مأمور الضبط القضائى فى ان يأمر بالقبض مقصورا على حالات التلبس بالجنايات او بالجنح التى يعاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة اشهر •

● التعليق :

المقصود بالامر بالقبض هنا قرار القبض الذى يتخذه مأمور الضبط القضائى فينفذه بنفسه أو بواسطة أعوانه فى حضوره حيث المتهم حاضر كما يفترض النص • ولا يعنى النص بعبارة « الامر بالقبض » بطبيعة الحال ان مأمور الضبط القضائى يصدر الامر الى جهة أخرى ، وذلك على خلاف « الامر بالقبض » بمقتضاه الحقيقى – الذى يصدر فى حالتى المادة ٣٥ والمادة ١٣٠ ، فان الامر يصدر فى هاتين الحالتين من سلطة معينة (النيابة العامة – م ٣٥ ، أو قاضى التحقيق – م ١٣٠) ، وتقوم بتنفيذه جهة أخرى هى مأمور الضبط القضائى الذى يصدر الامر اليه •

وسلطة مأمور الضبط القضائى فى القبض تقتصر ، طبقا للنص ،على أحوال **التلبس** سواء فى الجنايات عموما ، أو فى الجنح التى يعاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر ، وهذه المدة هى ذاتها التى يستلزمها نص المادة ١/١٣٤ فى شأن الحبس الاحتياطى •

وقد كانت المادة ٣٤ قبل تعديلها بالقانون ٣٧ لسنة ١٩٧٢ تجيز القبض فى الجنايات عموما • ولكن هذا الحكم لم يعد متفقا مع نص المادة ٤١ من دستور ١٩٧١ التى لا تجيز القبض على أحد أو تقيد حريته فيما عدا حالة التلبس – الا بأمر من القاضى المختص أو من النيابة العامة ، ومن ثم جرى تعديل النص فى القانون ٣٧ لسنة ١٩٧٢ ليشترط التلبس فى الجنايات كما هو مشترط فى الجنح •

واشتراط التلبس من ناحية ، واشتراط أن يكون المتهم حاضرا من جهة أخرى – لا يعنى أن تكون الحالة من أحوال التلبس التى يشاهد فيها مأمور الضبط القضائى المتهم حال ارتكابه الجريمة • وانما يكفى أن

تكون الجريمة فى حالة تلبس من الناحية الموضوعية طبقا لما هو مقرر فى شأن أحوال التلبس (تراجع المادة ٣٠ والتعليق عليها) ، وأن يتواجد المتهم فى حضرة مأمور الضبط القضائى فى ظل قيام هذه الحالة ــ سواء بمتابعته له شخصيا ، أو الانتقال الى مكانه ، أو استحضاره بمقتضى سلطته العامة المقررة فى المادة ٣٢ • ولا يعتبر أمره باستحضار المتهم أو تنفيذ الامر فى هذه الحالة قبضا ، وانما تبدأ حالة القبض بأن يقرره مأمور الضبط فى حضور المتهم • وبذلك فان التفتيش الذى يحدث قبل مواجهة المتهم لمأمور الضبط القضائى لا يعتبر تفتيشا يجرى فى ظل قيام حالة القبض مما تجيزه المادة ٤٦ أ ج •

أما اذا لم يتحقق تواجد المتهم فى حضرة مأمور الضبط القضائى حتى انتهت حالة التلبس ، فان لهذا الاخير أن يصدر أمرا بضبطه واحضاره ، طبقا للفقرة الاولى من المادة ٣٥ • وعليه عند ضبطه أن يتخذ معه الاجراءات المبينة فى المادة ٣٦ ، ويكون قرار القبض فى هذه الحالة من اختصاص النيابة العامة طبقا لنص تلك المادة •

وللنيابة العامة اختصاص باصدار أمر بالقبض على متهم لم يحضر اليها ــ فى الحالة التى أضيفت بين الفقرتين الاولى والثانية من المادة ٣٥ بمقتضى تعديلها بالقانون ٣٧ لسنة ١٩٧٢ ــ وهى تضم أهم الصور التى أسقطت من نص المادة ٣٤ فى تعديلها بالقانون المذكور (وهى الجنايات فى غير حالة التلبس ، وجنح السرقة والنصب والتعدى الشديد ومقاومة رجال السلطة العامة بالقوة والعنف) • فقد ركز الاختصاص باتخاذ قرار القبض فيها فى يد النيابة العامة (كرئيسة للضبطية القضائية) ، ويكون ذلك بطلب مأمور الضبط القضائى القائم باجراءات الاستدلال ، والذى خول له النص الجديد فى هذه الحالة اتخاذ ما سماه « الاجراءات التحفظية المناسبة » ــ الى حين صدور الامر بالقبض من النيابة العامة وتنفيذه •

والمادة ٣٤ تنص على الشرط العام للقبض ، والذى تحيل عليها فيه المواد التالية أو تردده ــ الا وهو قيام دلائل كافية على الاتهام • وتوافر

هذا الشرط أمر موضوعى تستقل بتقديره محكمة الموضوع تحت رقابة محكمة النقض فيما يتعلق بضوابط تسبيب الاحكام فحسب .

● المبادئ القضائية :

★ ان المادتين ٣٤ ، ٣٥ من قانون الاجراءات الجنائية المعدلتين بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ المتعلق بضمان حريات المواطنين – قد أجازتا لمأمور الضبط القضائى فى أحوال التلبس بالجنايات او الجنح المعاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة اشهر ، أن يقبض على المتهم الحاضر الذى توجد دلائل كافية على اتهامه ، فاذا لم يكن حاضرا جاز للمأمور اصدار أمر بضبطه واحضاره .

(نقض ١٩٧٥/١٢/٢٨ مج س ٢٦ ص ٨٦٧)

★ وان المادة ٣٤ من قانون الاجراءات الجنائية قد أجازت لرجل الضبط القضائى القبض على المتهم فى أحوال التلبس بالجنح بصفة عامة اذا كان القانون يعاقب عليها بالحبس مدة تزيد على ثلاثة أشهر ، والعبرة فى تقدير العقوبة بما يرد به النص عليها فى القانون ، لا بما ينطق به القاضى فى الحكم ، واذ كان ذلك ، وكانت جريمة الامتناع بغير مبرر عن دفع أجره سيارة قد ربط لها القانون عقوبة الحبس مدة لا تزيد على ستة اشهر والغرامة التى لا تجاوز عشرين جنيها أو باحدى هاتين العقوبتين ، فانه يسوغ لرجل الضبط القبض على المتهم فيها .

(نقض ١٩٧٥/٦/٨ مج س ٢٦ ص ٥٠٠)

★ من المقرر وفقا للمادة ٣٠ من قانون الاجراءات الجنائية أن الجريمة تكون متلبسا بها حال ارتكابها أو عقب ذلك ببرهة يسيرة ، وهى حالة تجيز لمأمور الضبط القضائى عملا بالمادة ٣٤ أن يأمر بالقبض على المتهم الحاضر الذى توجد دلائل كافية على اتهامه فى الجنايات وكذلك فى الجنح المشار اليها بهذه المادة . وهذا الحق فى القبض يبيح للمأمور بمقتضى المادة ٤٦ تفتيش المتهم كما له طبقا للمادة ٤٧ فى حالة التلبس بجناية او جنحة أن يفتش منزله ويضبط الاشياء والاوراق التى تفيد فى كشف الحقيقة اذا اتضح من امارات قوية انها موجودة فيه . ولما كان ما اثبته الحكم المطعون فيه من أن الضابط ابصر الطاعن يعرض المخدر على المرشد السرى قد جعل مأمور الضبط القضائى حيال جريمة متلبس بها فيحق له دون حاجة الى اذن مسبق من سلطة التحقيق أن يقبض على مقترفها ويفتشه ويفتش منزله لان تفتيش المنزل الذى لم يسبق للنيابة العامة تفتيشه بعد مباشرتها التحقيق انما يستمد من الحق المخول لمأمور الضبط القضائى بالمادة ٤٧ ولان تقييد نطاق تطبيقها ونصها عام يؤدى الى نتائج قد تتأثر بها العدالة عندما تقتضى الظروف

المحيطة بالحادث ـ كالحال فى واقعة الدعوى ـ ان لا يتقاعس المأمور عن واجب فرضه عليه القانون وخوله الحق فى استعماله .

(نقض ١٩٧٢/٦/١٩ مج س ٢٣ ص ٩٢٥)

★ لما كان القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٦٦ قد خلا من كل قيد على حرية النيابة العامة فى رفع الدعوى الجنائية عن اى من الجرائم الواردة به وهى جرائم مستقلة ومتميزة بعناصرها القانونية عن جرائم التهرب الجمركى المنصوص عليها فى القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ ، وكان الاصل المقرر بمقتضى المادة الاولى من قانون الاجراءات الجنائية ان النيابة العامة تختص دون غيرها برفع الدعوى الجنائية ومباشرتها طبقا للقانون وان اختصاصها فى هذا الشأن مطلق لا يرد عليه القيد الا باستثناء من نص الشارع فان قيام مأمورى الضبط القضائى باتخاذ اجراءات التحرى والمراقبة والقبض على الطاعنين وتفتيشهما وضبط ما يحوزونه من جوهر الحشيش وقيام النيابة العامة بمباشرة التحقيق فى الواقعة ورفع الدعوى الجنائية بشأنها لا تتوقف على صدور اذن من مدير الجمرك ، ومن ثم فان ما ينعاه الطاعنان على الحكم المطعون فيه بدعوى البطلان فى الاجراءات لعدم الحصول على طلب كتابى من مدير عام الجمارك او من ينيبه قبل مباشرة اجراءات الضبط والتفتيش يكون غير ذى سند من القانون .

(نقض ١٩٧٦/١٠/١٧ مج س ٢٧ ص ٧٣٢)

★ لما كان مفاد ما أوردته محكمة الموضوع فى مدونات حكمها المطعون عليه انها رأت فيما قرره الضابط والشرطى المرافق له بتحقيق النيابة من ارتباك المطعون ضده اثناء تفتيش المتهم الآخر ما لا ينبىء بذاته عن اتصاله بجريمة احراز هذا الاخير لمادة المخدر المتلبس بها ولا تقوم به الدلائل الكافية على اتهامه بها أو القرائن القوية على اخفائه ما يفيد فى كشف الحقيقة فيها مما يجيز القبض عليه وتفتيشه ، فان ما انتهى اليه الحكم من قبول الدفع ببطلان القبض عليه وتفتيشه يكون سديدا فى القانون ، ذلك أن القوانين الجنائية لا تعرف الاشتباه لغير ذوى الشبهة والمتشردين وليس مجرد ما يبدو على الفرد من حيرة وارتباك دلائل كافية على وجود اتهام يبرر القبض عليه وتفتيشه . ولا يصح من بعد الاستناد الى الدليل المستمد من ضبط المادة المخدرة معه باعتباره وليد القبض والتفتيش الباطلين .

(نقض ١٩٧٧/٣/٢٨ مج س ٢٨ ص ٤١٦)

★ ان تقدير الدلائل التى تسوغ لمأمور الضبط القبض والتفتيش ومبلغ كفايتها يكون بداءة لرجل الضبط القضائى على ان يكون تقدير هذا خاضعا لرقابة سلطة التحقيق تحت اشراف محكمة الموضوع . ولما كان الحكم قد

استخلص فى منطق سليم كفاية الادلة التى ارتكن اليها رجل الضبط فى تفتيش الطاعن فان النعى عليه بالقصور لا يكون سديداً .

(نقض ١٩٦٨/١٠/١٤ مج س ١٩ ص ٨٣٥)

★ من المقرر أن الامر بعدم التحرك الذى يصدره الضابط الى الحاضرين بالمكان الذى يدخله بوجه قانونى هو اجراء قصد به أن يستقر النظام فى هذا المكان حتى يتم المهمة التى حضر من أجلها . لما كان ذلك ، وكان ضابطا المباحث قد دخلا الى المقهى لملاحظة حالة الامن وأمرا الحاضرين فيه بعدم التحرك استقرارا للنظام ، فان تخلى الطاعن من اللفافة التى تحوى المادة المخدرة والقائها على الارض يعتبر أنه حصل طواعية واختيارا مما يترتب عليه حالة التلبس بالجريمة التى تبيح التفتيش والقبض .

(نقض ١٩٧٧/٥/١٥ مج س ٢٨ ص ٥٩١)

★ الامر الذى يصدره الضابط الى بعض رجال القوة المرافقة له بالتحفظ على أفراد أسرة المتهم المأذون بتفتيش شخصه ومنزله ومن يتواجدون معهم ، هو اجراء قصد به أن يستقر النظام فى المكان الذى دخله مأمور الضبط القضائى حتى يتم المهمة التى حضر من أجلها على اعتبار ان هذا الاجراء هو من قبيل الاجراءات التنظيمية التى تقتضيها ظروف الحال تمكينا له من أداء المأمورية .

(نقض ١٩٦٦/٢/٢١ مج س ١٧ ص ١٧٥)

★ من المقرر أن بطلان القبض لعدم مشروعيته ينبنى عليه عدم التعويل فى الادانة على اى دليل يكون مترتبا عليه ، أو مستمدا منه ــ وتقرير الصلة بين القبض الباطل وبين الدليل الذى تستند اليه سلطة الاتهام أيا ما كان نوعه من المسائل الموضوعية التى يفصل فيها قاضي الموضوع بغير معقب مادام التدليل عليها سائغا ومقبولا . ولما كان ابطال القبض على المطعون ضده لازمة بالضرورة اهدار كل دليل انكشف نتيجة القبض الباطل وعدم الاعتداد به فى ادانته ، ومن ثم فلا يجوز الاستناد الى وجود فتات دون الوزن من مخدر الحشيش بجيب صديريه الذى أرسله وكيل النيابة الى التحليل لان هذا الاجراء والدليل المستمد منه متفرع عن القبض الذى وقع باطلا ولم يكن ليوجد لولا اجراء القبض الباطل .

(نقض ١٩٧٣/٤/٩ مج س ٢٤ ص ٥٠٦)

★ الدفع ببطلان القبض والتفتيش من الدفوع القانونية المختلطة بالواقع ، وهى لا تجوز اثارتها لأول مرة أمام محكمة النقض ما لم يكن قد دفع بها أمام محكمة الموضوع أو كانت مدونات الحكم ترشح لقيام ذلك البطلان ، ونظرا الى أنها تقتضى تحقيقا تنحسر عنه وظيفة محكمة النقض .

(نقض ١٩٦٦/٦/٦ مج س ١٧ ص ٧٥٥)

★ واذا كانت الواقعة الثابتة بالحكم هى أن رجل المباحث رأى المتهم فى الشارع وان المتهم عندما وقع نظره عليه أسرع فى مشيته فارتاب فى أمره واقتاده الى المركز ، وبمجرد وصوله اليه استأذن ملاحظ البوليس النيابة فى تفتيشه فأذنت وعند تفتيشه وجد بجيبه مادة تبين من التحليل انها افيون ، فان هذا المتهم لا يصح أن يقال عنه أنه كان وقت القبض عليه فى حالة تلبس. واذن فالقبض باطل ، والاذن الصادر بالتفتيش يكون باطلا كذلك ، لان استصداره انما كان للحصول على دليل لم يكن فى قدرة البوليس الحصول عليه لولا ذلك القبض . وقد كان للبوليس اذا كانت القرائن متوافرة لديه على اتهام المتهم أن يعرضها على النيابة لاستصدار اذنها بالتفتيش من غير اجراء القبض .

(نقض ١٩٤٢/٤/٢٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٣٨٥ ص ٦٤٥)

★ لا صفة فى الدفع ببطلان القبض لغير صاحب الشأن فيه ممن وقع القبض عليه باطلا .

(نقض ١٩٦٧/٢/١٤ مج س ١٨ ص ٢١٩)

المادة (٣٥)

اذا لم يكن المتهم حاضرا فى الاحوال المبينة فى المادة السابقة جاز لمامور الضبط القضائى أن يصدر امرا بضبطه واحضاره . ويذكر ذلك فى المحضر .

وفى غير الاحوال المبينة فى المادة السابقة اذا وجدت دلائل كافية على اتهام شخص بارتكاب جناية او جنحة سرقة او نصب او تعد شديد او مقاومة لرجال السلطة العامة بالقوة والعنف ، جاز لمامور الضبط القضائى أن يتخذ الاجراءات التحفظية المناسبة ، وأن يطلب فورا من النيابة العامة أن تصدر امرا بالقبض عليه .

وفى جميع الاحوال تنفذ أوامر الضبط والاحضار والاجراءات التحفظية بواسطة احد المحضرين او بواسطة رجال السلطة العامة .

* معدلة بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ ـ الجريدة الرسمية عدد ٣٩ فى ١٩٧٢/٩/٢٨ .

● نص المادة قبل التعديل :

اذا لم يكن المتهم حاضرا فى الاحوال المبينة فى المادة السابقة ، جاز لمامور الضبط القضائى أن يصدر امرا بضبطه واحضاره ويذكر ذلك فى المحضر . وينفذ امر الضبط والاحضار بواسطة أحد المحضرين ، أو بواسطة رجال السلطة العامة .

● المذكرة الايضاحية للقانون ٣٧ لسنة ١٩٧٢ :

لما كانت المادة ٣٥ اجراءات جنائية ، بنصها الحالى تجيز لمامور الضبط

القضائى ان يامر بضبط المتهم او احضاره اذا لم يكن المتهم حاضرا وذلك فى الاحوال التى بينتها المادة ٣٤ قبل تعديلها وهى حالة اتهامه بارتكاب جناية او فى احوال التلبس بالجنح او اذا كانت الجريمة جنحة معاقبا عليها بالحبس وكان المتهم موضوعا تحت مراقبة البوليس او كان قد صدر اليه انذار باعتباره متشردا او مشتبها فيه او لم يكن له محل اقامة ثابت ومعروف فى مصر او كانت التهمة جنحة سرقة او نصب او تفالس او تعد شديد او مقاومة لرجال السلطة العامة بالقوة او بالعنف او قيادة او اتجار بالنساء والاطفال او انتهاك حرمة الآداب او جنحة منصوص عليها فى قانون تحريم زراعة المواد المخدرة او الاتجار فيها او حيازتها او استعمالها ـ وكانت هذه الاحوال بعد تعديل المادة ٣٤ لم تعد قائمة فى نص هذه المادة ، كما ان تخويل مامور الضبط القضائى سلطة القبض ذنها لا يتفق مع حكم المادة ٤١ من الدستور التى اوجبت ـ فيما عدا حالة التلبس ـ الحصول على امر من القاضى المختص او النيابة العامة لجواز القبض على احد او حبسه او تقييد حريته باى قيد ـ فان ذلك كله قد اقتضى اعادة النظر فى حكم المادة ٣٥ اجراءات بحيث تستبقى سلطة مامور الضبط القضائى فى القبض على المتهم (المقصود هنا ضبطه واحضاره) اذا لم يكن حاضرا وذلك فى حالات التلبس بارتكاب جناية او جنحة معاقب عليها بالحبس مدة تزيد على ثلاثة اشهر ، وهى الحالات المنصوص عليها فى المادة ٣٤ بعد تعديلها وفق هذا المشروع ، وذلك باعتبار ان التلبس حالة عينية تلازم الجريمة نفسها ولا تتعلق بشخص مرتكبها ، اما بالنسبة للحالات الاخرى التى يجوز فيها طبقا للنص الحالى لمامور الضبط القضائى ان يامر بالقبض على المتهم غير الحاضر . (المقصود هنا ايضا ضبطه واحضاره) . فقد لاحظ المشرع ان من بينها حالات خطيرة مثل الاتهام بارتكاب جناية ولو لم تكن فى حالة تلبس او ارتكاب جنحة من الجنح الهامة وهى السرقة والنصب والتعدى الشديد ومقاومة رجال السلطة العامة بالقوة والعنف . فراى المشرع لذلك ، ان يجيز لمامور الضبط القضائى ان يصدر امرا فى هذه الحالات بالتحفظ على المتهم او احضاره (يلاحظ انه لم يرد لفظ « الاحضار » فى النص المعدل) ، وهو اجراء يختلف عن الضبط او القبض ويعتبر بمثابة اجراء وقائى حتى يطلب من النيابة العامة صدور امرها بالقبض ، فهذا الاجراء لا يعتبر قبضا بالمعنى القانونى وليس فيه مساس بحرية الفرد ، اذ ان هذه الحرية يجب ان يزاولها فى الاطار الاجتماعى للمصلحة العامة وفق ما اشار اليه بعض الشراح ، فلا مساس بهذه الحرية اذا طلب من الشخص ان يمكث فى مكانه لحظات او فترة قصيرة مثلما هو مقرر من ان لمامور الضبط القضائى عند انتقاله الى مكان الحادث فى حالة التلبس ان يمنع الحاضرين من مبارحة محل الواقعة او الابتعاد عنه حتى يتم تحرير المحضر وهو مالا يعتبر قبضا ، وهو راى يتفق مع قضاء محكمة النقض (نقض ٢١ فبراير ١٩٦٦ ، مجموعة احكام النقض سنة ١٧ رقم ٣٢ ص ١٧٥) .

(انظر حكم النقض المشار اليه ضمن المبادىء القضائية الواردة تحت م ٣٤)

● التعليق :

فى غير أحوال التلبس وحضور المتهم خلالها ، يكون قرار القبض من اختصاص النيابة العامة كرئيسة للضبطية القضائية وتحدد هذه المادة سلطة مأمور الضبط القضائى فى هذا الشأن فى صورتين :

الاولى : **حالة المتهم الغائب فى جريمة فى حالة تلبس** تجيز القبض ولكن تلك الحالة قد انتهت قبـــل القبض عليه وهى الصورة الواردة فى الفقرة الاولى فلمأمور الضبط القضائى أن يصدر فى هذه الحالة مجــرد أمر بالضبط والاحضار حال قيام التلبس ، وعند تنفيذ هذا الامر يعرض المتهم على النيابة العامة طبقا للمادة التالية .

الثانية : حـــالة المتهم الحاضر فى جريمة لم تتحقــق فيها حـــالة التلبس ، ولكنه أجيز فى شأنها ــ ضمن جرائم معينة أوردها النص ــ أن يصدر أمر بالقبض من النيـــابة العـــامة بنـــاء على طلب مأمور الضبط القضائى (الفقرة الثانية المضافة بالقانون ٣٧ لسنة ١٩٧٢) .

ويلاحظ أنه ليس لمأمور الضبط القضائى فى هذه الحالة أن يصـــدر أمرا بالضبط والاحضار طبقا للفقرة الاولى ، لعدم قيام حالة التلبس .

وانما أجاز له النص الجديد أن يتخذ فى هـــذه الحالة الاجـــراءات التحفظية المناسبة وأن يطلب فورا من النيابة العـــامة أن تصـــدر أمرا بالقبض عليـــه .

والاجراءات التحفظية المناسبة تماثل مايكون لمأمور الضبط القضائى بالنسبة لغير المتهم فى حالة التلبس طبقا للمادة ٣٢ كالمنـــع من مغـــادرة المكان ، ولا ترقى هذه الاجراءات من ناحية تكييفها القانونى وســلطة مأمور الضبط فى شأنها ــ الى مستوى القبض ولا مستوى الامر بالضبط والاحضار ، ومن ثم فانه على وجه الخصوص لا يجوز بنـــاء عليهـــا أو خلالها تفتيش المتهم .

ولم يحدد النص فترة زمنية تمتد خلالها تلك الاجراءات التحفظية، ولكن نصه على التزام مأمور الضبط القضائى بأن يطلب فورا صدور أمر بالقبض من النيابة العامة ، يحتم ألا تمتد تلك الاجراءات الى ما يزيـــد على الوقت اللازم لاستصدار ذلك الامر ويكون تقدير ذلك فى هذه الحالة من اختصاص محكمة الموضوع تحت رقابة سلامة الاستدلال من جانب محكمة النقض .

ويلاحظ أخيرا أن الامر بالاجراءات التحفظية أو الضبط والاحضار يصدر من مأمور الضبط القضائى لينفذه المحضرون أو رجـال السـلطة العامة (فقرة ٣) ، فى حين أن القبض يتم فى مواجهة بينه وبين المتهم .

المـادة (٣٦)

يجب على مامور الضبط القضائى ان يسمع فورا اقوال المتهم المضبوط، واذا لم يات بما يبرئه ، يرسله فى مدى اربع وعشرين ساعة الى النيابة العامة المختصـة .

ويجب على النيابة ان تستجوبه فى ظرف اربع وعشرين سـاعة ثم تامر بالقبض عليه او باطلاق سراحه .

● **التعليق :**

تحدد هذه المادة سلطة مأمور الضبط القضـائى فى حالة حضـور المتهم أمامه بناء على تنفيذ أمر صادر بالضبط والاحضار بمقتضى المادة ٣٥. وعلى ذلك فان النص يفترض انتهـاء حالة التلبس وقت ضـبط المتهم ، والا فان ضبطه قبل انتهائها يجيز لمأمور الضبط القضائى أن يقرر القبض عليه ، وألا يتقيد بما رسمه نص المادة ٣٦ .

فنص المادة يقصر سلطته على سماع أقوال المتهم (مجرد سـماع أقواله دون استجواب) ، واذا لم ير مأمور الضبط القضائى فيما يبـديه المتهم ما يبرئه ـ يرسله الى النيابة العامة التى تقوم هى باسـتجوابه وتأمر بالقبض عليه أو تأمر باطلاق سراحه ، فأمر القبض لا يصـدر فى هذه الحالة الا من النيابة العامة طبقا للفقرة الثانية من المادة .

ويلتزم مأمور الضبط القضائى بأن يرسل المتهم الى النيابة العامة فى ظرف ٢٤ ساعة . والمتهم فى هذه الحالة لا يكون فى حالة قبض وانمـا فى حالة حجز (rétention) لا تخول بالطبع ما يخـوله القبض من سلطات وأوضاع قانونية .

واذا لزم تفتيش المتهم فى تلك الفترة لدواعى الامن قبل ايداعه

مكان الحجز بمقر الشرطة ، فان ذلك يكون تفتيشا اداريا يتقيد بالغرض منه ويبطل فيما يجاوز هذا الغرض ، حيث لا يستند الى المادة ٤٦ أ ج .

(فى هذا المعنى فى نقض ١٩٧٥/٦/٨ مج س ٢٦ ص ٥٠٠ — يراجع تحت م ٤٦ .

(وقارن مع ذلك بوجه خاص نقض ٥٦/١١/٢٧ س ٧ ص ٢٢٧ ، ونقض ١٩٦٧/١٢/١١ س ١٨ ص ١٢٤٢ وتعتبر محكمة النقض فى هذه الاحكام أن الامر بالضبط والاحضار يساوى قبضا ، غير أن هذا الاتجـاه يصبح محل نظر بعد تعديل م ٣٤ بالقانون ٣٧ لسنة ١٩٧٢ — اذ أنـه لم يعد ثم محل لان يتحول أمر الضبط والاحضـار الى قبض بعـد أن امتنع القبض فى غير أحوال التلبس طبقا لمـا جرى من تعديل للمادة ٣٤ وذلك على التفصيل الاتى) .

ذلك أن الامر بالضبط والاحضار انما يصدر فى شـأن متهم غائب (أى غير ممكن لمأمور الضبط القبض عليه فى الحال) وانتهت حالة التلبس قبل حضوره . أى أن الاجراءات التى تجرى فى ظل قيام حالة التلبس تكون قد انتهت دون القبض عليه ، ويكون صدور الامر بضبطه واحضاره ختاما للاجراءات التى تمت فى ظل قيام تلك الحالة . ذلك فى حين أنـه لو حضر قبل انتهاء تلك الاجراءات لقامت لمأمور الضبط فى شأنه سـلطة القبض بمقتضى م٣٤ ، ولا تكون ثم حاجـة الى اصـدار أمر الضـبط والاحضـار .

وانما كان من الممكن أن **يتحول أمر الضبط والاحضـار الى قبض** عند حضور المتهم بعد انتهاء حالة التلبس ، عنـدما كان القبض جـائزا فى بعض الاحوال رغم عدم قيام حالة التلبس ، كما كان الحال بالنسـبة للجنايات ، وكذلك للجنح المنصوص عليها بوجه خاص فى الحالة (ثالثا) من المادة ٣٤ قبل تعديلها وبمقتضى مجرد وجود دلائل كافية على الاتهام .

أما وقد استبعد تعديل المادة ٣٤ بمقتضى القانون ٣٧ لسنة ١٩٧٢ — كل سلطة للقبض فى غير حالة التلبس ، فان انتهاء حالة التلبس أصبح يمنع من تحول الامر بالضبط والاحضـار الى قبض قانونى — الى أن

يعرض المتهم على النيابة فتقرر القبض عليه ان رأت لذلك محلا ، بمقتضى الفقرة الثانية من المادة (٣٦) .

ويتعين لذلك التمييز فى وضوح بين وجود المتهم فى حالة حجز على ذمة ارساله الى النيابة (rétention à la disposition du Parquet) بعد ضبطه طبقا للمادة ٣٦ ؛ وبين وجوده فى حالة قبض وارساله اليها مقبوضا عليه لعرضه على سلطة التحقيق فى حالة التلبس طبقا للمادتين ٣٤ ، ١٣١ ــ مما سبق بيانه فى مقدمة هذا الفصل .

وتظل حالة المتهم المضبوط طبقا للمادة ٣٦ وسلطات مأمور الضبط بالنسبة اليه والى حين عرضه على النيابة العامة ــ بخاصة من حيث عدم جواز تفتيشه ، مماثلة لحالة من تتخذ ضده الاجراءات التحفظية طبقا للفقرة الثانية المستحدثة بالمادة ٣٥ ، ومثلها حالة من يضبط بمعرفة رجال السلطة العامة أو غيرهم بمقتضى المادتين ٣٧ ، ٣٨ ــ مما يلى بيانه . (ويراجع فى هذه الاحوال د. مأمون سلامة الاجراءات الجنائية ١٩٧٧ ص ٤٧٨ ، ٤٦٩ وما بعدها) .

● من التعليمات العامة للنيابات :

مادة ٦١ ــ اذا اقتضت ضرورة سؤال متهم عن التهمة أو سماع شاهد بغير حلف يمين بمعرفة عضو النيابة على ظهر محضر الضبط وبغير حضور كاتب ، فان ذلك لا يعد تحقيقا بل مجرد محضر سماع اقوال اتماما للاستدلال .

مادة ٣٦٩ ــ اذا عرض مأمور الضبط القضائى على النيابة محضر الاستدلالات بعد حجزه المتهم لمدة اربع وعشرين ساعة ، وطلب من النيابة مد الحجز لمدة اربع وعشرين ساعة اخرى ، فانه يجب على النيابة الا تأمر بذلك الا لضرورة ملجئة وأن تبادر الى استجواب المتهم ضمانا لحريته .

المادة (٣٧)

لكل من شاهد الجانى متلبسا بجناية او بجنحة يجوز فيها قانونا الحبس الاحتياطى ــ ان يسلمه الى اقرب رجل من رجال السلطة العامة دون احتياج الى امر بضبطه .

● **التعليق :**

السلطة هنا مخولة للكافة فى أحوال الجنايات جميعها ، وأما فى الجنح فهى مخولة فى الاحوال الجائز فيها الحبس الاحتياطى ــ أى التى يعاقب عليها بالحبس مدة تزيد على ثلاثة شهور (طبقا للمادة ١٣٤ أ ج) •

والسلطة المخولة لكافة الافراد هنا تتضمن بلا شك استعمال القوة اللازمة للتحفظ ماديا على المتهم لامكان تسليمه الى رجال السلطة العامة ولكنها لا تعتبر قبضا بالمعنى القانونى ، فالقبض لا يقــوم به الا مأمور الضبط القضائى •

والمادة تشترط مشاهدة الجانى وقت قيام حالة التلبس ، فهى بذلك أضيق فى أحوالها مما هو مقرر فى شأن سلطة مأمور الضبط القضــائى طبقا للمادة ٣٤ التى لا تشترط رؤية مأمور الضبط للجانى حال التلبس •

فلا تقوم السلطة المخولة للكافة فى هذه المادة الا لمن شاهد الجانى والجريمة فى حالة تلبس ، بمعنى أنه لا يكفى لقيامها مشــاهدة الجريمة ذاتها فى حالة تلبس ، لان الآثار المترتبــة عــلى عينية حالــة التلبس ، والسلطات المخولة لمأمور الضبط القضائى بناء عليهــا ــ انمــا هى آثار وسلطات خاصة بمأمور الضبط القضائى حتى يمكن قيامه بواجبــاته فى جمع الاستدلالات بطريقة تتناسب مع تلك الحالة •

أما بالنسبة للكافة فانه يلزم أن تقوم حــالة التلبس من ناحيتهــا المادية والشخصية ــ أى أن تكون من حالات التلبس التى يشاهد فيهــا الجانى حال ارتكاب الجريمة أو بعدها ببرهة يسيرة طبقا للتفصيل الوارد فى المادة ٣٠ •

المــادة (٣٨)

لرجال السلطة العامة ، فى الجنح المتلبس بها التى يجوز الحكم فيهــا بالحبس ، ان يحضروا المتهم ويسلموه الى اقرب مامور من ماموری الضــبط القضائى •

ولهم ذلك ايضـــا فى الجرائم الاخرى المتلبس بها اذا لم يمكن معـــرفة شخصية المتهم .

● التعليق :

السلطة المخولة لرجل السلطة العامة فى هـــذه المـــادة لا تفترق فى مضمونها ــ من حيث ما يتخذ ضد المتهم من تحفظ ــ ولا تزيـــد ، عن السلطة المخولة للكافة فى المادة السابقة ، ولكنها تختلف فى مداها من حيث أنها تخول اقتياد المتهم الى حيث يوجد مأمور الضبط القضائى .

كما أنها تختلف من حيث الاحوال التى تقوم فيها هـــذه السلطة ، فهى تثبت لرجل السلطة العامة فى نطاق أوسع مما تثبت فيـــه للكافة ــ وذلك من النواحى الآتية :

أولا ــ أنها تثبت فى أحوال الجنح المتلبس بها الجائز فيها الحـــكم بالحبس اطلاقا ــ دون اشتراط جواز الحبس الاحتياطى فيها ، أى ولو كانت عقوبتها لا تزيد على ثلاثة شهور .

ثانيا ــ أنه لا يشترط فيها رؤية رجل السلطة العامة للمتهم فى حالة التلبس بل يكفى أن تكون الجريمة ذاتها فى حالة تلبس .

ثالثا ــ أن لرجل السلطة العامة هذه السلطة بالنسبة الى ما هو دون ذلك من الجرائم اذا لم يمكنه معرفة شخصية المتهم ــ طبقا للفقرة الثانية من المادة . والحاصل أنه تقوم فى هذه الحالة جريمة عدم حمل بطـــاقة شخصية ــ فى حالة تلبس ، وهى فى ذاتها جنحة تجيز لرجـــل الســـلطة العامة اقتياد مرتكبها الى مأمور الضبط القضائى . (راجـــع مقـــدمة الفصل) .

هذا ولم يورد النص اشارة الى قيام حق رجل السلطة العـــامة فى اقتياد المتهم الى مأمور الضبط القضائى فى حالة التلبس فى الجنايات . والتزام حرفية النص باعتبار القياس أمرا غير وارد فى القوانين الاجرائية بخاصة ما يمس منها الحريات العامة ــ لا يبقى لرجل السلطة العامة فى هذه الحالة الا ما للكافة من مجرد التحفظ على المتهم حتى يحضر مأمور

الضبط القضائى ، وهو أمر فيه قـــدر من الشـــذوذ ينبغى أن يراعى فى صياغة النص •

● من التعليمات العامة للنيابات :

مادة ١٠١ ـ رجال السـلطة العامة هم المنوط بهم المحافظة على النظام والامن العام وعلى الاخص منع الجرائم وضبطها وحماية الارواح والاعراض والاموال وتنفيذ ما تفرضه عليهم القوانين واللوائح من تكاليف •

مادة ١٠٤ ـ لا يعد رجل الشرطة من مامورى الضـــبط القضائى وانما هو من رجال السلطة العامة فليس له أن يجرى قبضا او تفتيشـــا وانما كل ما له هو احضار الجانى فى الجرائم المتلبس بها وتسـليمه الى اقرب مأمور ضبط قضائى •

● المبادىء القضائية :

★ توافر حالة التلبس بالجريمة يبيح لغير رجال الضـــبط القضـــائى التحفظ على المتهم واقتياده الى أحد مأمورى الضبط القضائى .

(نقض ١٩٦٤/١/٦ مج س ١٥ ص ١٩)

★ خولت المادة ٣٨ من قانون الاجراءات الجنائية رجال السلطة العامة فى حالات التلبس أن يحضروا المتهـم الى اقرب مأمور من مأمورى الضـــبط القضائى ، ومقتضى هذه السلطة أن يحتفظ رجل السلطة العامة على جسم الجريمة الذى شاهده مع المتهم فى حالة تلبس كى يسـلمه بدوره الى مأمور الضبط القضائى . ولمـا كان الثابت أن رجال المباحث لم يقبضوا على الطاعن أو يفتشوه بل اقتادوا السيارة بحالتها ــ وهى جسم الجريمة ــ كما اقتادوا الطاعن وزميله الى قسم الشرطة حيث قاموا بابلاغ الضـــابط بأمرها وهو ما لا يعدو ــ فى صحيح القانون ــ أن يكون مجرد تعـرض مادى يقتضـيه واجبهم نحو المحافظة على جسم الجريمة بالنظر الى ما انتهى اليه الحكم من وجودها فى حالة تلبس كشفت عنها مراقبتهم المشروعة ،فان النعى على الحكم بمخالفة القانون يكون فى غير محله .

(نقض ١٩٦٣/٣/٥ مج س ١٤ ص ١٤٨)

★ حظر القانون القبض على أى انســان أو تفتيشه الا بترخيص منه أو باذن من سلطة التحقيق المختصة ، فلا يجيز للشرطى ــ وهـو ليس من مأمورى الضبط القضائى ــ أن يباشر أيا من هذين الاجرائين ، وكل ما خوله القانون اياه باعتباره من رجال السلطة العامة أن يحضر الجانى فى الجـرائم المتلبس بها ــ بالتطبيــق لاحكام المـادتين ٣٧ ، ٣٨ من قانون الاجـراءات

الجنائية ـ ويسلمه الى اقرب مأمور من مأمورى الضبط القضائى ، وليس له أم يجرى قبضا او تفتيشا .

(نقض ١٦/٥/١٩٦٦ مج س ١٧ ص ٦١٣)

المادة (٣٩)

فيما عدا الأحوال المنصوص عليها فى المادة ٩ (فقرة ثانية) من هـذا القانون فانه اذا كانت الجريمة المتلبس بها مما يتوقف رفع الدعوى العمومية عنها على شكوى فلا يجوز القبض على المتهم الا اذا صرح بالشكوى من يملك تقديمها ويجوز فى هذه الحالة أن تكون الشكوى لمن يكون حاضرا من رجـال السلطة العامة .

● **التعليق :**

يلحق القبض هنا باجراءات رفع الدعوى التى لا تجوز مباشرتها قبل تقديم الشكوى طبقا للمادة ٣ من القانون . ذلك ولو أنه قد يباشر فى هذه الحالة دون تدخل جهة الضبط أو سلطة التحقيق . وفى هذا يلاحظ أن التعبير بالقبض ـ الوارد فى النص ـ يتضمن قدرا من التجاوز ، لانه اذا كان القائم به من رجال السلطة العامة فلا يزيد ما يقوم به عن تسليم المتهم الى أقرب مأمور للضبط القضائى طبقا للمادة السابقة ، ولا يكون قبضا بالمعنى القانونى الصحيح ، ومع ذلك فان النص على اجازة الشكوى لرجل السلطة العامة فى حالة التلبس يفصح عن لزومها لقيامه بهذا الاجراء . ويلحق به فى ذلك الحق المنصوص عليه للكافة فى المادة ٣٧ اذ يمتنع على رجل السلطة العامة أن يتسلم المتهم من أى شخص دون شكوى من المجنى عليه .

المادة (٤٠) *

لا يجوز القبض على اى انسان او حبسه الا بامر من السلطات المختصة بذلك قانونا . كما يجب معاملته بما يحفظ عليه كرامة الانسـان ولا يجـوز ايذاؤه بدنيا او معنويا .

* معدلة بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ ـ الجريدة الرسمية العدد ٣٩ فى ٢٤/٦/١٩٧٢ .

● نص المادة قبل التعديل *

لا يجوز القبض على اى انسان او حبسه الا بامر من السلطات المختصة بذلك قانونا ·

● تقرير اللجنة التشريعية بمجلس الشيوخ :

اصلها مادة ٢ (فى مشروع الحكومة) وكانت تقضى بانه لا يجوز القبض على اى شخص او حبسه الا فى الاحوال المبينة فى القانون · وقد رأت اللجنة ان الامر بالحبس او بالقبض يجب الا يكون نافذا الا اذا كان صادرا من سلطة مختصة بمقتضى القانون ، ولكن لا محل لاشتراط ان يكون الامر بالحبس او القبض صادرا فى الاحوال الواردة فى القانون ، لان هذه الاحوال قد تكون محل خلاف فى الرأى ، فليس للسلطة الادارية المكلفة بتنفيذ الامر ان تمتنع عن تنفيذه بحجة انه صادر فى غير الاحوال التى يجوز صدوره فيها ، بل يجب ان يترك للسلطة المختصة باصدار الامر تحديد هذه الاحوال تحت مسئوليتها ·

● المذكرة الايضاحية للقانون ٣٧ لسنة ١٩٧٢ :

وتنص المادة ٤٠ الحالية (اجراءات) على انه لا يجوز القبض على اى انسان او حبسه الا بامر من السلطات المختصة بذلك قانونا ، وقد اضاف اليها المشروع النص على انه تجب معاملته بما يحفظ عليه كرامة الانسان وانه لا يجوز ايذاؤه بدنيا او معنويا ، وهو الحكم الذى اشارت اليه المادة ٤٢ فقرة اولى من الدستور ·

المادة (٤١)

لا يجوز حبس اى انسان الا فى السجون المخصصة لذلك ولا يجوز لمأمور اى سجن قبول اى انسان فيه الا بمقتضى امر موقع عليه من السلطة المختصة ، والا يبقيه بعد المدة المحددة بهذا الامر ·

المادة (٤٢)

لكل من اعضاء النيابة العامة ورؤساء ووكلاء المحاكم الابتدائية والاستئنافية زيارة السجون العامة والمركزية الموجودة فى دوائر اختصاصهم ، والتأكد من عدم وجود محبوس بصفة غير قانونية ولهم ان يطلعوا على دفاتر السجن وعلى اوامر القبض والحبس وان يأخذوا صورا منها وان يتصلوا باى محبوس ويسمعوا منه اى شكوى يريد ان يبديها وعلى مدير وموظفى السجون ان يقدموا لهم كل مساعدة لحصولهم على المعلومات التى يطلبونها ·

* معدلة بالقانون رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢ حيث كان النص الاصلى يعطى ذات السلطة المنوه عنها فيه ــ الى قضاة التحقيق ، فرفعت من النص الاشارة اليهم بمناسبة

تعديل نظام قاضى التحقيق ، واعطاء النيابة العامة سلطة التحقيق بصفة اصلية ـ بمقتضى القانون سالف الذكر •

المادة (٤٣)

لكل مسجون الحق فى أن يقدم فى أى وقت لمأمور السجن شكوى كتابية أو شفهية ، ويطلب منه تبليغها للنيابة العامة وعلى المأمور قبولها وتبليغها فى الحال بعد اثباتها فى سجل يعد لذلك فى السجن •

ولكل من علم بوجود محبوس بصفة غير قانونية ، أو فى محل غير مخصص للحبس أن يخطر أحد أعضاء النيابة العامة ـ وعليه بمجرد علمه أن ينتقل فورا الى المحل الموجود به المحبوس وأن يقوم باجراء التحقيق وأن يأمر بالافراج عن المحبوس بصفة غير قانونية ـ وعليه أن يحرر محضرا بكل ذلك •

* معدلة بالمرسوم بالقانون رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢ •

● كان نص المادة قبل التعديل يذكر « قاضى التحقيق » الى جانب للنيابة العامة ، فرفع من النص فى التعديل بعد تركيز سلطة التحقيق فى يد النيابة العامة بالتعديلات التى تمت بالقانون المشار اليه •

المادة (٤٤)

تسرى فى حق الشاكى المادة ٦٢ ولو لم يدع بحقوق مدنية •

● **التعليق :**

تقضى المادة ٦٢ المشار اليها فى النص باعلان قرار الحفظ الصادر من النيابة العامة الى المجنى عليه والمدعى بالحقوق المدنية • وتسوى المادة ٤٤ مقدم الشكوى الخاصة بوجود محبوس بغير وجه حق بالمجنى عليه والمدعى بحقوق مدنية فى ضرورة اعلان قرار الحفظ اليه ، وذلك لتحقيق قدر من الرقابة لصالح المسجون يكون زمامه فى يد غيره ممن لا يخضع لقيود الحبس ضمانا لسلامة الاجراءات التى تتخذ بشأن مثل تلك الشكاوى (راجع أيضا المادة ٢٨ أ ج) •

الفصل الرابع

فى دخول المنازل وتفتيشها وتفتيش الاشخاص

مقـــدمة :

يتناول هذا الفصل حدود تعرض مأمور الضـبط القضـائى لحرمة المسكن الخاص والحيازة الشخصية ـ وذلك ببيـان الاحوال التى تبرر دخول المنازل بما قد يتيح لمأمور الضبط أن يشـاهد بداخلهـا ما كانت تستره حرمتها (م ٤٥) ،كما يبين الاحوال التى يسمح له فيها بالتـدخل لكشف ما يحمله لشخص ، أو يخفيه فى مسكنه ـ مما يتصـل بالجريمة أو يكشف حقيقتها •

وتتداخل الصور التى تعالجها نصوص هذا الفصل فى اطار ما تقدم، غير أنه يمكن تصنيفها بحيث تنتهى الى تحديد جوانب أربعة لذلك الاطار:

١ ـ حق مأمور الضبط فى تفتيش شخص المتهم الذى يجوز لـه قانونا القبض عليه (م ٤٦) •

٢ ـ حقه فى دخول مسكن المتهم لتفتيشه فى حالة التلبس فى جناية أو جنحة ، وذلك فى حالتى حضور المتهم وغيابه (م ٤٧) •

٣ ـ حقه فى تفتيش المسكن الذى يدخله أصلا بوجه شرعى غـير التفتيش القانونى ـ اذا ما شاهد لدى دخوله المشروع جريمة فى حـالة تلبس (م ٤٥ مع م ٤٧) •

٤ ـ حقه فى تفتيش شخص المتهم أو من يوجد به فى أثناء القيـام بتفتيش المنزل ذاته (م ٤٩) •

وتضم هذه الصور جميعا صفة أن التفتيش أو دخول المسكن فيها ـ يقوم به مأمور الضبط القضائى دون تدخل من سلطة التحقيق أو ندب له من جانبها ـ أى أنه يتم بدون اذن منها (انظر فى الندب للتفتيش أو

الاذن به التعليق على المادة ٩١)• ويدخل فى معنى التفتيش بدون اذن ـ بالاضافة إلى النصوص سالفة الذكر والواردة فى المواد التالية ـ حالة التفتيش برضاء المتهم أو « **الرضاء بالتفتيش** »وهو ما يجرى القضاء على ابرامه • ومن صوره ما يتم من تفتيش ادارى للعمال حال خروجهم من أماكن العمل اذ أنه من شروط العمل المقبولة مسبقا من طرف العامل ، فيصح هذا التفتيش ، ويعتبر ما يسفر عنه دليلا صحيحا ، ولو لم يكن القائم به من مأمورى الضبط القضائى ، لان التفتيش بالرضا لا يستند الى سلطة خاصة لمأمور الضبط فى القانون •

* * *

كذلك تنص بعض القوانين الخاصة على أحوال أخرى تجيز فيها التفتيش بغير الشروط الواردة فى قانون الاجراءات الجنائية فيسمى « **التفتيش الادارى** » • من ذلك القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ بشأن الجمارك ، والقانون رقم ٣٦٣ لسنة ١٩٥٦ بشأن رسم الاستهلاك على الكحول ، ولمحكمة النقض قضاء فى شأنها نورده بعد هذه المقدمة •

كما أن قانون السجون رقم ٣٩٦ لسنة ١٩٥٦ ينص فى المادة ٩ منه على أنه يجب تفتيش كل مسجون عند دخوله السجن ، وأن يؤخذ مايوجد معه من ممنوعات أو نقود أو أشياء ذات قيمة وتعتبر أحكام النقض ذلك من أحوال « التفتيش الوقائى » التى تجيز أمثلة أخرى منه على نحو ما يلى من مبادىء فى هذا الشأن •

* * *

هذا ويسير قضاء النقض على أن القيود الواردة على تفتيش المسكن تسرى على السيارات الخاصة • ولكنها لا تمتد الى المزارع مادامت غير متصلة بالمسكن ، فيجوز تفتيشها بغير اذن •

* * *

فاذا تجاوز التفتيش كل ما هو مقرر فى الحالات المشار اليها ـ فانه يقع باطلا مما يترتب عليه استبعاد الدليل المستمد منه • ويحق **الدفع**

ببطلانه لن وجه ضده ، والدفع ببطلانه يكون أمام محكمة الموضــوع ، ولا يجوز اثارته لأول مرة أمام محكمــة النقض الا اذا كانت مدونــات الحكم ترشح لقيام هذا البطلان •

● من التعليمات العامة للنيابات :

مادة ٣٤٤ ـ يجوز اجراء التفتيش فى أى وقت ليلا ونهارا اذ أن التشريع المصرى لم يقيد اجراء التفتيش بوقت معين •
كما يجوز تفتيش المتهم المأذون بتفتيشــه فى أى مكان وجد فيه طالما كان ذلك المكان فى دائرة اختصاص مجرى التفتيش ومصدر الاذن •

كما تراجع المواد ٣٣٧ ـ ٣٥٩ من التعليمات ، وهى لا تخرج عما ورد بالمقدمة السابقة ، وما تضمنته المبادىء القضائية التالية •

●المبادىء القضائية :

الرضا بالتفتيش :

★ الاصل أن تفتيش المنازل اجراء من اجراءات التحقيق يقصـــد به البحث عن الحقيقة فى مستودع السر ولا يجوز اجراؤه الا بمعرفة ســلطة التحقيق أو بامر منها الا فى الأحوال التى أباح فيها القانون لمأمور الضــبط القضائى تفتيش منازل المتهمين والتى وردت على سبيل الحصر ، لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن حرمة المنازل وما أحاط بها الشارع من رعاية تقتضى حين يكون دخولها بعد رضاء أصحابها وبغير اذن النيابة العــامة أن يكـــون هذا الرضاء حرا صريحا حاصـــلا منهم قبل التفتيش وبعد الماهم بظروفه وبعدم وجود مسوغ يخول من يطلبه سلطة اجرائه ، وتقدير صحة هذا الرضاء هو من شئون محكمة الموضوع تقديره حسبما يتكشف لها من ظروف الدعوى •

(نقض ١٩٧٥/١١/٢٣ مج س ٢٦ ص ٧٤٠)

★ وان حرمة المنازل وما أحاطها به الشارع من عناية تقضى أن يكون دخولها برضاء أصحابها ، وأن يكون هذا الرضاء صريحا لا لبس فيه وحاصلا قبل الدخول ، فلا يصح ان يؤخذ بطريق الاستنتاج من مجرد سكوت أصحاب الشأن ، اذ من الجائز أن يكون هذا السكوت منبعثا عن الخوف والاستسلام، فاستناد محكمة الموضوع الى هذا الرضاء الضمنى لا يصح .

(نقض ١٩٣٤/٦/١١ مج س ٣ ص ٣٥٦)

★ والزوجة تعتبر قانونا وكيلة صـــاحب المنزل والحائزة له فى غياب صاحبه ، فلها أن تأذن فى دخوله ، ويكون التفتيش الذى يجريه رجل البوليس باذن منها فى غيبة صاحب المنزل تفتيشا صحيحا فى القانون .

(نقض ١٩٥٦/٤/٩ مج س ٧ رقم ١٥٠ ، ١٥١ ص ٥١٥ ، ٥١٧)

★ للمتجر حرمة مستمدة من اتصاله بشخص صاحبه أو بمسكنه ، وان هذه الحرمة وما أحاطها به الشارع من عناية تقتضى أن يكون دخوله بـاذن من النيابة مالم تكن الجريمة متلبسا بها أو كان صـاحب الشـأن قد رضى بالتعرض لحرمته رضاء صحيحا ، وأن الرضاء بالتفتيش يجب أن يصدر من حائز المكان أو ممن يعد حائزا له وقت غيابه ، واذ كان تقـدير توافر صـفة الحيازة لمن صدر عنه الرضاء بتفتيش المكان هو من الموضوع الذى يستقل به قاضيه بغير معقب مادام يقيم قضاءه بذلك على ما يسوغه ، وكانت المحكمة فى حدود سلطتها التقديرية قد اطمأنت الى أن شقيق المطعون ضده المكلف بمراقبة المتجر لفترة مؤقتة الى جانب مسئوليته عن متجره المجاور لا يعـد حائزا ، وكانت صفة الاخوة بمجردها لا توفر صفة الحيازة فعلا أو حكما لأخ الحائز ولا تجعل له سلطانا على متجر شقيقه ، ولا تخوله ان يأذن بدخوله الغـير ، لان واجب الرقابة التى كلف بها يقتضيه المحافظة على حقوق شقيقه وأولهـا المحافظة على حرمة متجره المستمدة من حرمة شخصه ، فان خالف ذلك أو أذن للغير بالدخول ، فان الاذن يكون قد صدر ممن لا يملكه ، لمـا كان ذلك فان الحكم المطعون فيه اذ انتهى الى تقرير بطلان تفتيش متجر المطعون ضـده لعدم صدور الرضا بتفتيشه من صاحب الشأن فيه ، ورتب على ذلك قضاءه بالبراءة ورفض الدعوى المدنية لا يكون مخالفا للقانون .

(نقض ١٩٧٨/٢/٢٦ مج س ٢٩ ص ١٨٥)

★ اذا كان الحكم قد اعتمد فى الاخذ بنتيجة التفتيش على أن وجود أحد رجال البوليس على باب عنابر السكة الحديد هو من مقتضيات نظامها لتفتيش الداخلين والخارجين والتحقق من عدم وجـود مسروقات معهم وأن قبـول الشخص العمل بهذه العنابر يستفاد منه رضاءه بالنظام الموضوع لعمالهـا ، فانه يكون صحيحا فى القانون .

(نقض ١٩٥١/١٢/١٧ مج س ٣ ص ٢٧٧)

★ متى كانت المحكمة قد استخلصت ـ فى حدود السلطة المخولة لها ـ ومن الادلة السائغة التى أوردتها أن رضاء الطاعنيم بالتفتيش كان صريحا غير مشوب ، وأنه سبق اجراء التفتيش ، وكان الطاعنان يعلمان بظروفه ، وكان غير لازم أن يكون الرضاء بالتفتيش ثابتا بكتابة صادرة ممن حصل تفتيشه ، فان المجادلة فى ذلك أمام محكمة النقض لا تصح ، ويكون الحكم سليما فيمـا انتهى اليه من رفض الدفع ببطلان التفتيش .

(نقض ١٩٦٣/٢/٤ مج س ١٤ ص ٨٨)

التفتيش الادارى طبقا لقوانين خاصة :

★ جرى قضاء محكمة النقض على ان تفتيش الامتعة والاشخاص الذين يدخلون الى الدائرة الجمركية أو يخرجون منها أو يمرون بهـا هو ضرب من

الكشف عن أفعال التهريب ، استهدف به الشارع صالح الخزانة ويجريه موظفو الجمارك الذين أسبغت عليهم القوانين صفة الضبطية القضائية فى أثناء قيامهم بتأدية وظائفهم لمجرد قيام مظنة التهريب فيمن يوجدون بمنطقة المراقبة ، دون أن يتطلب الشارع توافر قيود القبض والتفتيش المنظمة بقانون الاجراءات الجنائية واشتراط وجود الشخص المراد تفتيشه فى احدى الحالات المقررة له فى نطاق الفهم القانونى للمبادىء المقررة فى هذا القانون .

(نقض ١٩٧٨/١١/١٦ مج س ٢٩ ص ٧٨٥)

★ لم يتطلب قانون الجمـــارك بالنسبة الى تفتيش الاشخاص داخل الدائرة الجمركية وفى حدود نطــاق الرقابة الجمركيـــة توافر قيود القبض والتفتيش المنظمة بقانون الاجراءات الجنائية بل انه يكفى أن تقوم لدى الموظف المنوط به المراقبة والتفتيش فى تلك المناطق حـــالة تنم عن شـــبهة فى توافر التهريب الجمركى فيها فى الحدود المعروف بها فى القانون حتى يثبت لـــه حق الكشف عنها ــ كما ان الشبهة المقصودة فى هذا المقام هى حالة ذهنية تقوم بنفس المنوط بهم تنفيذ القوانين الجمركية يصح معها فى العقل القول بقيـــام مظنة التهريب مـ نشخص موجود فى حدود دائرة المراقبة الجمركية ، وتقـــدير ذلك منوط بالقائم بالتفتيش تحت اشراف محكمة الموضوع .

(نقض ١٩٧٤/٢/١٨ مج س ٢٥ ص ١٥١)

★ متى كان الحكم قد أثبت أن التفتيش الذى وقع على الطاعن انما تم فى نطاق الدائرة الجمركية وبعد ظهور امارات اثارت الشـــبهة لـــدى مأمور الجمارك ومساعده مما دعاهما الى الاعتقاد أن الطاعن يحاول تهريب بضاعة بطريقة غير مشروعة فقام الثانى بتفتيشـه ذاتيا تحت اشراف الاول وهـــو من رجال الضبطية القضائية ، فانه يكون على صواب فيما انتهى اليه من رفض الدفع ببطلان التفتيش .

(نقض ١٩٧٤/٢/١٨ مج س ٢٥ ص ١٥١)

★ يكفى أن يقـــوم لدى الموظف المنوط بالمراقبة والتفتيش فى المناطق الجمركية حالة تنم عن شـبهة توافر التهريب الجمركى فيها ــ فى الحـــدود المعرف بها فى القانون ــ حتى يثبت له حق الكشف عنها ، فاذا هو عثر أثناء التفتيش الذى يجريه على دليل يكشف عن جريمة غير جمركية معاقب عليهـــا فى القانون العام ، فانه يصح الاستدلال بهذا الدليـــل أمام المحـــاكم فى تلك الجريمة لانه ظهر أثناء اجراء مشروع فى ذاته ولم ترتكب فى سبيل الحصـــول عليه أية مخالفة .

(نقض ١٩٧٦/٥/٢٣ مج س ٢٧ ص ٥١٩)

★ المادة ٢٣ من القانون رقم ٣٦٣ لسنة ١٩٥٦ ـ بشأن تنظيم تحصيل رسم الانتاج أو الاستهلاك على الكحول ــ تنص عـــلى أن « يكون لموظفى

الجمارك وغيرهم من الموظفين الذين يعينهم وزير المالية والاقتصاد بقرار منه صفة مأموري الضبط القضائي فيما يتعلق بتطبيق أحكام هذا القانون والقرارات المنفذة له . وفي سبيل ذلك يجوز لهم ولسائر مأموري الضبط القضائي في أي وقت وبدون اجراءات سابقة معاينة المعامل والمصانع والمحال المرخص بها وتفتيشها . كما يجوز لهم ولسائر مأموري الضبط القضائي في حالة الاشتباه تفتيش أي معمل أو مصنع أو محل أو مسكن أو غير ذلك لضبط أية عملية تجرى خفية من العمليات المنصوص عليها في المادتين ٥ و ٦ ، ولا يجوز القيام بالتفتيش المشار اليه في الفقرة السابقة الا بأمر مكتوب من رئيس مكتب الانتاج المختص ومعاونة مندوب على الاقل من موظفي المحافظة أو المديرية أو المركز أو نقطة البوليس حسب الاحوال وللموظفين المذكورين في جميع الحالات أخذ العينات اللازمة لاجراء التحاليل والمقارنات والمراجعات وتقدير حالة الاشتباه في هذا الخصوص شأنه شأن تقدير الدلائل الكافية التي تجيز لمأمور الضبط القضائي القبض على المتهم الحاضر وتفتيشه طبقا للمادتين ٣٤ و ٤٦ من قانون الاجراءات الجنائية ــ ويكون بداءة لرجل الضبط القضائي على أن يكون تقديره خاضعا لرقابة سلطة التحقيق تحت اشراف محكمة الموضوع التي لها القول الفصل في توافر حالة الاشتباه وقيام المبرر للتفتيش أو عدم توافرها مادام لاستنتاجها وجه يسوغه .

(نقض ١٩٧٥/١١/٢٣ مج س ٢٦ ص ٧٤٠)

★ لئن كان لمأمور الضبطية القضائية دخول المحال العامة المفتوحة للجمهور لمراقبة تنفيذ القوانين واللوائح في الاوقات التي تباشر فيها تلك المحال نشاطها عادة ، الا أن هذه المحال تأخذ حكم المساكن في الاوقات التي يباح فيها للجمهور أن يدخلها ، وليس في عبارة المادة الثالثة من القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٣٣ من النص على أن لمأمور الضبطية القضائية الحق في تفتيش مصانع الدخان في أي وقت ــ خروج على هذه القاعدة ــ اذ قصد الشارع بها أن يكون له حق الدخول للتفتيش الاداري ليلا أو نهارا طالما كان المصنع مدارا ، والعبرة في ذلك بالواقع بصرف النظر عن فتح الابواب أو اغلاقها وذلك بأن الشارع اذ أجاز لمأموري الضبط دخول المحال العامة المفتوحة للجمهور لمراقبة تنفيذ القوانين واللوائح ، انما اباح لهم الاستطلاع بالقدر الذي يحقق الغرض المقصود من بسط هذه الرقابة ، ولا يتعداه بالاجازة الى غيره ، فلا يتناول من حيث المكان ما كان منهما سكنا ، ولا يشمل من حيث الزمان الا أوقات العمل دون الاوقات التي تغلق فيها ولا من حيث الغرض الا بالقدر الذي يمكنه من التحقق من تنفيذ تلك القوانين واللوائح دون التعرض للاشياء والاماكن الاخرى التي تخرج عن هذا النطاق ، وعلة الاجازة أن المحال في الوقت الذي تكون فيه مفتوحة للجمهور لا يعقل أن تغلق في وجه مأمور الضبط المكلف بمراقبة تنفيذ القوانين لمحض كونه كذلك وليس من آحاد الناس .

ومتى كان الثابت من مدونات الحكم أن تفتيش المصنع حصل فى يوم الراحة الاسبوعية للعمال وفى غيبة صاحبه ومديره المسئول وبغير اذنهما ، ومن ثم يكون هذا الاجراء قد تم فى غير الاحوال المصرح بها قانونا ، ولا يصححه حضور معاون نيابة من تلقاء نفسه أثناء التفتيش ، ومن ثم فان الحكم المطعون فيه يكون فيما ذهب اليه من صحة اجراءات التفتيش غير سديد فى القانون .

(نقض ١٩٧٠/٢/٩ مج س ٢١ ص ٣٦٠)

★ من حق ضابط مباحث التموين وعلى ما نصت عليه المادة ١٧ من المرسوم بقانون ١٦٣ سنة ١٩٥٠ دخول للمحال التجارية والمصانع والمخازن وغيرها من الاماكن المخصصة لصنع أو بيع أو تخزين المواد التموينيه لمراقبة تنفيذ أحكام المرسومين بقانون رقمى ٩٥ سنة ١٩٤٥ و ١٦٣ سنة ١٩٥٠ فمتى ما تبين له ارتكاب الطاعن جريمة تموينية بعدم الاعلان عن أسعار السلع وتخزين كمية من الفلفل الاسود الامر المحظور بالقرار رقم ٧ لسنة ١٩٦٥ ، كان له التفتيش عن تلك المواد داخل المحل للتحقق من وقوع هذه الجرائم ، فاذا ظهر أثناء هذا التفتيش الصحيح وجود أشياء تعد حيازتها جريمة أو تفيد فى كشف الحقيقة فى جريمة أخرى ، جاز له وهو ما مأمورى الضبط القضائى أن يضبطها مادامت أنها ظهرت عرضا أثناء التفتيش ودون سعى منه يستهدف البحث عنها .

(نقض ١٩٧١/١٢/٢٧ مج س ٢٢ ص ٨٣٨)

★ ومادام الحكم قد أثبت أن المتهم قد أعد غرفتين من منزله للعب القمار وضع فيهما الموائد وصف حولها الكراسى ، ويغشى الناس هذا المنزل للعب دون تمييز بينهم بحيث أن من تردد تارة قد لا يتردد أخرى ، وأنه يعطى اللاعبين فيشا ويتقاضى عن اللعب نقودا ــ فان هذا الذى أثبته الحكم يجعل من منزله محلا عاما يغشاه الجمهور بلا تفريق للعب القمار مما يبيح لرجال البوليس الدخول فيه بغير اذن من النيابة .

(نقض ١٩٥٣/٣/١٧ مج س ٤ ص ٦١٩

ــ تراجع أحوال التفتيش المصرح به فى قوانين خاصة ــ فى مقدمة هذا الفصل ــ فضلا عن المبادىء التالية :

★ من المقرر أن لرجال السلطة العامة فى دوائر اختصاصهم دخول المحال العامة أو المفتوحة للجمهور لمراقبة تنفيذ القوانين واللوائح . وهو اجراء ادارى أكدته المادة ٤١ من القانون رقم ٣٧١ لسنة ١٩٥٦ فى شأن المحال العامة بيد أنه مقيد بالغرض سالف البيان ولا يجاوزه الى التعرض لحرية الاشخاص أو استكشاف الاشياء المغلقة غير الظاهرة ما لم يدرك مأمور الضبط القضائى بحسه قبل التعرض له لكنه ما فيها مما يجعل أمر

حيازتها أو احرازها جريمة تبيح التفتيش فيكون التفتيش فى هذه الحالة قائما على حالة التلبس لاعلى حق ارتياد المحال العـامة والاشراف على تنفيـذ القوانين واللوائح .

(نقض ١٩٧٧/٥/١٥ مج س ٢٨ ص ٥٩١)

التفتيش الوقائى ـ تفتيش السجين :

★ اذا كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيـه أنها تشـهد بأن التفتيش كان لازما ضرورة اذ أنه من وسائل التوقى والتحوط الواجب توافرها أمانا من شر المقبوض عليه اذا استحدثته نفسه استرجاع حريته بالاعتـداء بما قد يكون من سلاح على من قبض عليه ، فان التفتيش يكون صحيحا .

(نقض ١٩٦٩/١/١٣ مج س ٢٠ ص ٩٦)

★ تنص المادة ٥٩٥ من دليل اجراءات العمل فى السـجون على أنه : « لضابط السجن وحراسـة حق تفتيش أى مسـجون فى أى وقت وتفتيش ملابسه وأمتعته وغرفته وضبط ما قد يحوزه أو يحرزه من ممنوعات أو مواد أو اشـياء لا تجيز له نظم وتعليمات السـجون حيازتها أو احرازها » . ولما كان الثابت أن المطعون ضده كان مودعا بالسجن ، فان تفتيشه بواسـطة بعض حراسه يتفق وذلك الحق المخول لرجل الحفظ بالسجن ، ويكون بذلك صحيحا تترتب عليه نتائجه ، ويكون الحكم المطعون فيه اذ قضى ببطلان هذا التفتيش ـ تأسيسا على أنه لم يتم بمعرفة أحد رجال الضبطية القضـائية أو تحت اشرافه ـ قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يعيبه ويستوجب نقضه . ولما كان هذا الخطأ قد حجب المحكمة عن نظر موضوع الدعوى ، فانه يتعين أن يكون مع النقض والاحالة .

(نقض ١٩٧٠/١/٢٥ مج س ٢١ ص ١٤٧)

★ متى كان الثابت من الاوراق والمفردات المضمومة أن المطعون ضده كان قد ادخل أحد السجون المركزية ـ وهو سجن الدقى ـ وموجود به على ذمة تنفيذ حكم صادر ضده فى جريمة سرقة ، فانه تجرى عليه أحـكام لوائح السجن ونظامه ـ واذا كانت المادة ٥٩٥ من دليل اجراءات العمل فى السجون تنص على أنه : « لضابط السجن وحراسه حق تفتيش أى مسـجون فى أى وقت وتفتيش ملابسه وأمتعته وغرفته وضـبط ما قـد يحوزه أو يحرزه من ممنوعات أو مواد أو اشياء لا تجيز لهم نظم وتعليمات السـجون حيازتهـا أو احرازها » . ولما كان رئيس وحدة مباحث قسم الدقى من الضبط المشرفين على سجن القسم فان التفتيش الحاصل منه فى واقعة الدعوى كما هى مثبتة فى الامر المطعون فيه وبالاوراق يتفق والحق المخول له ، ويكون بذلك قـد وقع صحيحا ويترتب عليه » نتائجه . ومن ثم فان الامر المطعون فيه اذ صدر

بالاوجه لاقامة الدعوى الجنائية تأسيسا على بطلان هذا التفتيش يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يعيبه ويستوجب نقضه واعادة القضية الى مستشار الاحالة لنظرها من جديد .

(نقض ١٩٧٣/٦/٤ مج س ٢٤ ص ٧١٩)

★ توجب المادة ٤٢٢ من النظام الداخلى للسجون الصادر فى سنة ١٩٢٥ المعدل تفتيش السجانين على اختلاف درجاتهم تفتيشا عموميا بالفناء الخارجى بالقرب من الباب الرئيسى للسجن عند دخولهم صباحا وقبل خروجهم وعند عودتهم ظهرا وقبل انصرافهم فى المساء . وتخول تلك المادة الضابط حق تفتيشهم كلهم أو بعضهم اذا ما ساوره الشك فى أمرهم . ولما كانت واقعة الدعوى انه فى صباح يوم الحادث وبينما كام نائب مأمور السجن يستعرض قوة أمن السجن وقع اختياره على الطاعن وآخر من بين السجانين لتفتيشهما تفتيشا مفاجئا وفقا للتعليمات فعثر مع الطاعن على لفافة من ورق الصحف يخفيها أعلى فخذيه تبين أن بداخلها كمية من الشاى وقطعة من مادة الحشيش ، فان الحكم اذ قضى بصحة هذا التفتيش يكون قد اصاب صحيح القانون . ولا محل لما يثيره الطاعن من أن المقصود بالتفتيش العام هو قصره على مجرد تحسس الملابس من الخارج فقط دون خلعها ، فان هذا تخصيص لمعنى التفتيش بغير مخصص لا يتفق وسند اباحته وهو التثبت من عدم تسرب أية ممنوعات الى داخل السجن تنفيذا لما تقضى به القوانين المنظمة للسجون ، وهو مالا يمكن التحقق منه الا بالتفتيش الذاتى الدقيق للشخص الواقع عليه التفتيش وبالكيفية التى يرى القائم باجرائه انها تحقق الغرض المقصود منه .

(نقض ١٩٧٠/٥/١٠ مج س ٢١ ص ٦٧٤)

★ متى كانت المادة ٤١ من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٣٩٦ لسنة ١٩٥٦ تنص على أنه « اذا اشتبه مدير السجن أو مأموره فى أى زائر جاز له أن يأمر بتفتيشه فاذا عارض الزائر فى التفتيش جاز منعه من الزيارة مع بيان أسباب هذا المنع فى سجل يومية السجن » وكانت هذه المادة كما هو واضح من عبارتها لا تستلزم الرضاء الذى يصدر بفعل ايجابى ممن يحصل تفتيشه بل يكفى عدم معارضته فى التفتيش — وهو فعل سلبى — مادام أن الطاعنين لم يدفعا بأنهما اعترضا على تفتيشهما بمعرفة مأمور فان تفتيش مأمور السجن للطاعنين حين اشتبه فيهما لدى دخولهما سجن النساء فى اليوم المخصص للزيارة يكون صحيحا بالتطبيق لاحكام هذه المادة مادام أن الطاعنين لم يدفعا بأنهما اعترضا على تفتيشهما بمعرفة مأمور السجن ، ومن ثم يكون النعى ببطلان التفتيش فى غير محله .

(نقض ١٩٦٣/٢/٤ مج س ١٤ ص ٨٨)

تفتيش المزارع ، والسيارات ، والمتاجر الخاصة :

★ من المقرر أن ايجاب اذن النيابة فى تفتيش الاماكن مقصور على حالة تفتيش المساكن وما يتبعها من الملحقات لأن القانون انما أراد حماية المسكن فقط ، وبالتـــــالى فان تفتيش المزارع بدون أذن لا غبار عليه اذا كانت غير متصلة بالمساكن .

(نقض ١٩٧٤/١/٢٧ مج س ٢٥ ص ٥٨)

★ من المقرر أن التفتيش الذى يحرمه القانون على رجال الضـــــبطية القضائية هو الذى يكون فى اجرائه اعتداء على الحرية الشخصية أو انتهاك لحرمة المساكن فيما عدا أحوال التلبس والأحوال الأخرى التى منحهم فيها القانون حق القبض والتفتيش بنصوص خاصة على أن القيود الواردة على حق رجل الضبط القضـــــائى فى اجراء القبض والتفتيش بالنســـــبة الى السيارات انما تنصرف الى السيارات الخـــاصة بالطرق العـــــامة فتحـــــول دون تفتيشــــــها أو القبض عـــلى ركابهـــا الا فى الاحـــــوال الاستثنائية التى رسمها القانون طـــالما هى فى حيازة اصــــحابها . أما بالنسبة للسيارات المعدة للايجار ـــ كالسيارة التى ضـــبط بها المخدر ـــ فان من حق مأمورى الضبط القضائى ايقافها أثناء سيرها فى الطرق العـــامة للتحقق من عدم مخالفة أحكام قانون المرور ، لما كان ذلك ، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه نقلا عن اقوال رئيس قسم مكافحة المخدرات أن ضبط هذا الاخير للجوهر المخدر كان بعـــــد تخلى المطعون ضده عن اللفافة التى كان يضعها على فخذيه أثناء ركوبه الســـــيارة ـــ وأن أمر ضبط هذه الجريمة انما جاء عرضا ونتيجةلما اقتضـــــاه البحث بين ركاب السيارة عن الشخص المأذون بتفتيشه مما جعل الضـــابط حيال جريمة متلبس بها ، فان الحكم المطعون فيه اذ التفت عن هذا النظر وقضى ببطلان القبض والتفتيش، يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

(نقض ١٩٧٥/١١/٣٠ مج س ٢٦ ص ٧٧٨)

★ وأن فتح باب سيارة معدة للايجــــار وهى واقفة فى نقطة المرور لا ينطوى على تعرض لحرية الركاب الشخصية . ولرجال الضبطية القضائية الحق فى هذا الاجراء للبحث عن مرتكبى الجرائم وجمع الاستدلالات الموصلة للحقيقة فيما هو منوط بهم فى دوائر اختصاصهم .

(نقض ١٩٥٣/٣/٣٠ مج س ٤ ص ٦٦٩)

★ التفتيش المحظور هو ما يقع على الاشخاص والمســـاكن بغير مبرر من القانون . أما محل التجارة فلا يمكن القول ببطلان تفتيش الا على اعتبار اتصاله بشخص صاحبه أو مسكنه ، وما دام أن لمأمور الضبط القضائى أن يفتش المتهم فلا يقبل الطعن ببطلان تفتيش هذا المحل .

(نقض ١٩٦٩/١٢/٢٤ مج س ٢٠ ص ١٣٣٠)

التفتيش عن الأشياء في الاماكن العامة :

★ ان التفتيش الذى يحرمه القانون على رجال الضبطية القضائية انما هو التفتيش الذى يكون فى اجرائه اعتداء على الحرية الشخصية أو انتهاك لحرمة المساكن وذلك فيما عدا أحوال التلبس والاحوال الاخرى التى اجاز لهم القانون ذلك بنصوص خاصة . أما التفتيش الذى يقوم به رجال الشرطة اثناء البحث عن مرتكبى الجرائم وجمع الاستدلالات الموصلة الى الحقيقة ولا يقتضى اجراؤه التعرض لحرية الافراد او لحرمة المساكن فغير محظور عليهم ، ويصح اجراؤه وتعقب المتهم فى أى مكان والاستشهاد به كدليل فى الدعوى . ومن ثم فان التفتيش الذى اجراه الضابط بجسر النيل وضبط فيه الاسلحة موضوع الدعوى لا يحرمه القانون ويصح الاستدلال به .

(نقض ١٩٦٨/١٠/٢٨ مج س ١٩ ص ٨٧٨)

★ وان التفتيش المحظور على مأمورى الضبطية القضائية اجراؤه الا بترخيص من القانون أو بأذن من السلطة القضائية هو الذى يقع فى منزل أو على شخص اى الذى يتعرض فيه مأمور الضبطية القضائية لحرمة المسكن او لحرية الاشخاص ، أما التفتيش الذى يقع فى شىء كمقطف أو سله فى الطريق العام فلا يعد باطلا ولو حصل فى غير حالة التلبس بالجريمة وبدون اذن من النيابة .

(نقض ١٩٤٤/٤/٢٤ المجموعة الرسمية س ٤٥ ص ٦)

★ وأن بحث البوليس فى محتويات سلة بعد سقوطها فى الطريق العام لا يعد تفتيشا بالمعنى الذى يريده القانون وانما هو ضرب من ضروب التحرى عن مالكها علّه يهتدى الى معرفته بشىء من محتوياتها ولا جناح عليه فى ذلك فاذا هو وجد فى هذه السلة مخدرا (حشيشا) وأدانت المحكمة صاحب هذه السلة فى تهمة احراز الحشيش الموجود بها كان حكمها فى محله .

(نقض ١٩٣٦/١/٦ المحاماه س ١٦ ص ٦٩٣)

بطلان التفتيش :

★ جرى قضاء محكمة النقض على أن الدفع ببطلان القبض والتفتيش هو من أوجه الدفاع الجوهرية التى يتعين الرد عليها ، واذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه لم يعرض لهذا الدفع أو رد عليه على الرغم من انه اعتمد فيما اعتمد عليه فى الادانة على نتيجة التفتيش التى أسفرت عن ضبط الحديد موضوع الجريمة ، فان يكون قاصرا متعينا نقضه .

(نقض ١٩٧٤/١٢/١٥ مج س ٢٥ ص ٨٥٢)

★ يجب ابداء الدفع ببطلان القبض والتفتيش فى عبارة صريحة تشتمل على بيان المراد منه فاذا كان المدافع عن الطاعن قد ابدى فى مرافعته أن

القضية مختلفة من أســـاسها وان يراد تصويرها على انها حالة تلبس وان التصور المقول به مشوب بأنه غير واقعى ، فان هذه العبارة المرســـلة لا تفيد الدفع ببطلان القبض والتفتيش .

(نقض ١٩٧٢/١/٩ مج س ٢٣ ص ٣٠)

★ الدفع ببطلان التفتيش انما شرع للمحافظة على حرمة المكان ، ومن ثم فان التمسك ببطلان تفتيشه لا يقبل من غير حائزة ، فان لم يثره فليس لغيره أن يبديه ولو كان يستفيد منه ، لان هذه الفائدة لا تلحقه الا عن طــريق التبعية وحدها . ولما كان الثابت مما حصله الحكم عن واقعة لدعوى أن المخدرات ضبطت فى سيارة للقوات الجوية كان يقودها سائقها بعلم رياسته وان تفتيش تلك السيارة أو بطلان الاذن الصادر بتفتيشها لانه لا صفة له فى التحــدث عن ذلــك .

(نقض ١٩٦٣/٤/٨ مج س ١٤ ص ٢٩٥)

★ متى كان الطاعن لا يدعى أن المخزن الذى وقع عليه التفتيش مملوك له أو فى حيازته فانه لا يقبل منه التذرع بانتهاك حرمته .

(نقض ١٩٧٧/٦/١٣ مج س ٢٨ ص ٧٥٩)

★ ان كل ما يقتضيه بطلان التفتيش هو اســـتبعاد الادلة المستمدة منه لا الوقائع التى حدثت يوم اجرائه . فاذا كانت المحكمة قد اقامت الدليل على وقوع الجريمة من ادلة أخرى لا شأن للتفتيش الباطل بها وكان الاثبـــات بمقتضاها صحيحا لا شائبة فيه ، فان منعى الطاعنة فى هذا الشأن لا يكون لـــه محـــل .

(نقض ١٩٧٦/١/٥ مج س ٢٧ ص ٣٦)
(ونقض ١٩٨٠/١/٦ مج س ٣١ ق ١١)

★ ان بطلان التفتيش لا يحول دون أخذ المحكمة بجميع عناصر الاثبات الأخرى المستقلة عنه والمؤدية الى النتيجة التى أسفر عنها التفتيش ، ومن هذه العناصر الاعتراف اللاحق للمتهم بحيازته ذات المخدر الـــذى ظهر من التفتيش وجوده لديه ، ومن ثم فان مصلحة فيما يثيره من بطـــلان التفتيش تكون منتفية .

(نقض ١٩٧٤/١٢/١ مج س ٢٥ ص ٧٨٢)

★ من المقرر أن الدفع ببطـــلان القبض والتفتيش انما هو من الدفوع القانونية المختلطة بالواقع التى لا تجوز اثارتها لاول مرة أمام محكمة النقض مالم يكن قد دفع به أمام محكمة الموضوع أو كانت مدونات الحكم تحمـــل مقوماته نظرا لانه يقتضى تحقيقا تنأى عنه وظيفة هذه المحكمة .

(نقض ١٩٦٤/١/١٣ مج س ١٥ ص ٥٢)

★ لا يقدح فى سلامة الحكم ما استطرد اليه من تقرير قانونى خاطىء خاص بسقوط حق الطاعن فى الطعن على اجراءات التفتيش لعدم اثارته من المحامى الحاضر معه فى تحقيق النيابة لان الحق فى الطعن على الاذن بالتفتيش واجراءاته لا يسقط الا بعدم ابدائه أمام محكمة الموضوع وقد أبدى الطاعن هذا الدفع بجلسة المحاكمة .

(نقض ١٩٧٢/٦/٤ مج س ٢٣ ص ٨٨٤)

المادة (٤٥)

لا يجوز لرجال السلطة الدخول فى اى محل مسكون الا فى الأحوال المبينة فى القانون ، أو فى حالة طلب المساعدة من الداخل أو فى حالة الحريق أو الغرق أو ما شابه ذلك .

● التعليق :

ذكر النص رجال السلطة ، ولكنه باعتبار موضعه فى هذا الفصل ـ ينصرف على وجه التخصيص من بينهم الى رجال الضبط القضائى . ذلك أن المقصود منه حصر الاحوال التى يكون فيها دخول مأمورى الضبط القضائى الى المسكن مبررا قانونا مما يترتب عليه امكان ممارسة سلطاتهم فى ضبط الجرائم ومرتكبيها ـ اذا ما شاهدوا فى أثناء وجودهم بالمنزل بوجه قانونى ، شيئا يستدعى ممارستهم لتلك السلطات ـ كالقبض على متهم أو ضبط جريمة يشاهدونها فى حالة تلبس عند الدخول الى المنزل .

وتنصرف عبارة « الاحوال المبينة فى القانون » الى ما ورد فى المواد التالية ، وكذا لتنفيذ أمر بالتفتيش صادر من سلطة التحقيق ، أو ماينص عليه فى مواضع أخرى من قوانين خاصة مما أشير اليه فى مقدمة هذا الفصل . وأما أحوال الاستغاثة من الداخل أو الحريق أو الغرق فهى أحوال ضرورة لا تبرر الدخول لرجال الضبط القضائى وحدهم ولا لرجال السلطة العامة الذين أشار النص اليهم وحدهم كذلك ، وانما هى تبرر الدخول لكل من يدخل لأداء واجب النجدة .

غير أن الدخول الى المسكن يجب أن يكون فى الحدود وبالطريقة التى تؤدى الى تحقيق الغرض منه ولا تتجاوز ذلك الى ما يمس حرمة المسكن دون مبرر • فاذا تم التفتيش لضبط سلاح نارى فهو لا يبرر قراءة ما بداخل كتاب أو كراس مدرسى مثلا ، واذا دخل مأمور الضبط على صوت استغاثة فليس له أن يفتح الادراج لضبط مواد مخدرة • وتنص على هذه القاعدة فيما يتعلق بالدخول للتفتيش بالذات المادة ٥٠ •

غير أنه إذا شاهد مأمور الضبط لدى دخوله الى المسكن متهما فى جناية كان بصدد جمع الاستدلالات عنها وهى فى حالة تلبس ، فان له أن يقبض عليه • كما أنه اذا شاهد عند دخوله جماعة يتعاطون مخدرا فى حالة تلبس فله أن يضبط الواقعة ويقبض على مرتكبيها •

والنص يتحدث عن دخول **المساكن** ، **ويلحق بها** : كل ما يتصل بها ويتبعها كالحديقة والسطح الخاص والجراج الخاص كما يشمل الغرف المؤجرة فى الفنادق • ولكنه لا يشمل أجزاء المساكن المخصصة للاستعمال العام كالسلم الموصل للشقق • كما يخرج عن نطاقه ما لا يعتبر مسكنا كالمحال العامة ، والسيارات العامة ، أو ما يخصص لارتياد الافراد أو استعمالهم بغير تمييز ، فيكون دخول مأمور الضبط القضائى اليها سليما من الناحية القانونية كأنه أحد أفراد الجمهور ، واذا جد أمامه ما يستدعى ممارسة سلطاته فان ممارسته لها تكون سليمة قانونا وتنتج آثارها كما لو كان ذلك كله يتم فى الطريق العام • وعلى أساس التفرقة بين العام والخاص من الاماكن يمكن القول بأن النص لا ينصرف الى المساكن بالمعنى الضيق وانما هو يحمى حرمة كل مكان خاص كمكتب أو عيادة أو حتى الجزء الخاص لصاحب المقهى داخل مقهاه والجزء الخاص بالادارة فى فندق •

أما دخول المنازل **بالتخفى أو التحايل** – أى دخول مأمور الضبط منتحلا صفة خاصة تجعل له مبررا شخصيا للدخول ، ولو كمرافق لضيف مثلا – فان ذلك لا يجيز له أن يعود فيظهر صفته داخل المنزل بعد

مشاهدته حالة تلبس عن طريق ذلك الدخول المتنكر ، فذلك التلبس قد شوهد نتيجة لدخول مأمور الضبط بطريقة غير مشروعة وفى غير الاحوال المصرح بها قانونا ، ولم يكن ليسمح به صاحب الدار ورب حرمته لو علم بأن الدخول مشفوع بصفة الضبط القضائى .

قارن مع ذلك حكم النقض فى ١٩٧٨/١٠/٢٦ ـ (أدناه) حيث صححت آثار حالة التلبس التى جدت بداخل المنزل بعد دخول متنكر باعتبار أن الضبط غير مستهدف أصلا من دخول مأمور الضبط القضائى . ولعل ما يجد من قضاء المحكمة العليا أن يضع حدودا حاسمة لهذا الاستثناء . (وتراجع المادة ٩١ والتعليق عليها فى شأن التفتيش الذى يجريه قاضى التحقيق ، أو يؤذن به من القائم بالتحقيق) .

● المبادىء القضائية :

★ ان ما هو مقرر من عدم جواز دخول المنازل الا فى الاحوال وبالكيفية المبينة فى القانون ـ يترتب عليه بطلان ما يتخذ بالمخالفة لذلك من اجراءات .

(نقض ١٩٨٠/٤/٩ مج س ٣١ ق ٨٧)

★ ان دخول مأمور الضبط منزل شخص لم يؤذن بتفتيشه لضبط متهم فيه لا يعد فى صحيح القانون تفتيشا ، بل هو مجرد عمل مادى تقتضيه ضرورة تعقب المتهم أينما وجد لتنفيذ الامر بضبطه وتفتيشه .

(نقض ١٩٦٧/١٠/٣٠ مج س ١٨ ص ١٠٤٧)

★ استقر قضاء محكمة النقض على انه متى صدر امر من النيابة العامة بتفتيش شخص كان لمأمور الضبط القضائى المندوب لاجرائه أن ينفذه عليه أينما وجده ، مادام المكان الذى جرى فيه التفتيش واقعا فى دائرة اختصاص من أصدر الامر ومن نفذه .

(نقض ١٩٧٧/٥/١٠ مج س ٢٨ ص ٥٩١)

★ متى كان دخول الضابط ، كشخص عادى ، مع المرشد السرى ـ الذى سبق تردده على الطاعن ـ فى مسكن الأخير ، قد حصل بناء على اذن منه بالدخول غير مشوب بما يبطله ، اذ لم يعقبه قبض ولا تفتيش ، وانما وقع القبض على الطاعن وضبط المضبوطات ـ التى عثر بها على آثار المخدر ـ بعد ما كانت جناية بيع المخدر متلبسا بها ، بتمام التعاقد الذى تظاهر فيه الضابط بشرائه من الطاعن كمية من المخدر ـ الذى علم من المرشد ان الطاعن يحرزه بقصد بيعه وحتى بعض المدمنين به ، بل وحين صارت جناية احراز ذلك المخدر متلبسا بها كذلك ، حال ارتكاب الطاعن اياها

بمحض ارادته لتسليم المبيع ـ طواعية فان الحكم يكون سليما فيما انتهى اليه من رفض الدفع ببطلان القبض والتفتيش .

(نقض ١٩٧٨/١٠/٢٦ مج س ٢٩ ص ٧٢٧)

المادة (٤٦)

وفى الأحوال التى يجوز فيها القبض قانونا على المتهم يجوز لمأمور الضبط القضائى أن يفتشه .

واذا كان المتهم أنثى ، وجب ان يكون التفتيش بمعرفة أنثى يندبها لذلك مأمور الضبط القضائى .

● التعليق :

يلاحظ أن النص لم يرتب جواز التفتيش على حصول القبض ولم يستلزم ترتيبا زمنيا بينهما .

ومع مراعاة أن القبض بمعناه الخاص اجراء قانونى يقوم به مأمور الضبط القضائى بهدف وضع المتهم ماديا تحت تصرف سلطة التحقيق (راجع مقدمة الفصل الثالث) لذلك فان قيام حالة تجيز القبض ، كما يقول النص ـ ذلك وحده دون لزوم حصول القبض فعلا ـ يجيز لمأمور الضبط القضائى تفتيش المتهم .

ويظهر أثر ذلك بوجه خاص فى حالة ما اذا لم يكن ثم أمر صادر بالقبض من النيابة العامة (٢/٣٥) ، فان لمأمور الضبط القضائى فى الحالات التى يجوز له تقرير القبض بارادته وحده ـ أن يبدأ بتفتيش المتهم (بعد قبض فعلى وليس قبضا قانونيا) . فاذا لم يسفر التفتيش عن دليل جديد أو أسفر عما يبرىء المتهم ، فان لمأمور الضبط ألا يقرر القبض عليه قانونا . ومن ثم فهو لا يلتزم بتقديمه الى سلطة التحقيق فى هذه الحالة .

يقول البعض أن التفتيش الذى يسمح به النص هنا هو نوع من التفتيش الوقائى ، وأنه لايتم كاجراء من اجراءات التحقيق (توفيق

الشاوى ، رسالته فى التفتيش بند ١٦) • والتفتيش الوقائى هو مايتم فى بداية وضع المتهم تحت سيطرة سلطة معينة ــ سواء التى قامت بالقبض أو التى ستقوم بالتحفظ عليه ، وذلك لتجريده مما قد يكون حاملا له من أسلحة أو أدوات أخرى يستعين بها للهرب ، ويتقيد لذلك بالغرض الذى أجيز من أجله • (انظر مقدمة الفصل) •

غير أن هذا الرأى يتضمن تخصيصا بغير مخصص ــ فالنص مطلق كما أنه يتصل بتصور أن التفتيش يتلو القبض وهو تصور أوضحنا عدم لزومه •

ولذلك فان هذا النص يسمح بالتفتيش بحثا عن كل ماقد يفيد فى كشف الحقيقة ــ أوراق أو أدوات أو آثار فى الملابس أو بظاهر الجسم•

فالتفتيش هنا حق لمأمور الضبط القضائى فى الاحوال التى يكون له فيها اصدار قرار القبض من جانبه ، أو التى يكون فيها الامر صادرا من النيابة العامة (م ٢/٣٥) • ولا نرى داعيا لاعتباره استثناء يخول فيه مأمور الضبط القضائى سلطة من سلطات التحقيق • وانما هو سلطة لمأمور الضبط القضائى تكمل صورة مسئوليته وواجبه فى جمع الاستدلالات وتعزيز الاتهام الذى يجرى القبض لعرض المتهم به على سلطة التحقيق •

أما فى حالة الامر بالقبض الصادر من سلطة التحقيق (م ١٣٠ ، وكذا الفقرة الثالثة من المادة ١٢٧ ويراجع التعليق عليهما) فانه لايكون لمأمور الضبط أن يفتش المتهم استنادا الى المادة ٤٦ ، لان الامر يكون قد خرج عن مرحلة جمع الاستدلالات ، ويكون التفتيش قد أصبح من اختصاص القائم بالتحقيق أو لمن يندبه لذلك صراحة • ولايعتبر تنفيذ الامر بالقبض على المتهم فى هذه الحالة « من الاحوال التى يجوز فيها القبض » كما يقول النص وانما هو تكليف من سلطة أخرى أصبحت هى المسئولة عن اجراءات التحقيق • وهذه السلطة لم تندب مأمور الضبط لاجراء التفتيش الذى يعتبر من صميم اجراءات التحقيق الذى تقوم به غير أنه يسمح فى هذه الحالة بالتفتيش الوقائى •

ويلاحظ كذلك أنه لايغنى عن صدور اذن من سلطة التحقيق بتفتيش الشخص ، أن تكون قد أذنت بتفتيش منزله ، لان تفتيش الشخص فى هذه الحالة لايكون من حق مأمور الضبط القضائى الا بشروط خاصة حددتها المادة ٤٩ • • (قارن مع ذلك نقض ١١/١٢/٦٧ – أدناه) •

ويرجع ربط النص بين القبض والتفتيش – فى نظرنا الى أنه وضع عملى حاسم نابع من طبيعة القبض المخول لسلطة الضبط القضائى كما حددناها ، وانه اجراء يتضمن قرارا بعرض المتهم على سلطة التحقيق التى تملك التفتيش كما أنه يستند الى وجود دلائل كافية على الاتهام تقوم جهة الضبط القضائى بتعزيزها فى سبيل الوصول الى أمر بحبسه احتياطيا من جانب السلطة المختصة لاستكمال التحقيق • ويستتبع ذلك أن يخول مأمور الضبط سلطة قد تكون لصالح المتهم كما هى فى صالح العدالة – اذ أن تفتيشه مع توافر شروط القبض يصبح مصيرا حتميا للمتهم لدى تسليمه الى سلطة التحقيق ، والتعجيل به قد يفيده بأن يستغنى مأمور الضبط عن توقيع القبض عليه • كما أنه من ناحية أخرى فتأجيل تفتيشه الى حين صدور الامر بذلك من السلطة التى لم تتصل بالاجراءات بعد – يتضمن خطرا أساسيا على ماقد يحمله المتهم المقبوض عليه من أوراق أو أشياء تفيد فى الاثبات اذ قد يتخلص منها فى الفترة التى تمضى الى حين عرضه على سلطة التحقيق أو استصدار أمر منها بتفتيشه • أما فى حالة القبض تنفيذا لامر من سلطة التحقيق فان لزوم تفتيش الشخص يكون قد اتضح للقائم بالتحقيق عند اصداره أمر القبض ومن ثم فعلية أن ينص على التفتيش ان أراده ، والا فليس لاحد أن يقوم به كاجراء من اجراءات التحقيق بغير ندب ممن بدأ فى التحقيق فعلا • (انظر أيضا التعليق على المادتين ١٢٧ ، ١٣٠) •

تفتيش الانثى :

وضعت الفقرة الثانية قاعدة قننت فيها معنى يتصل بالآداب ومن ثم فهى تتعلق بالنظام العام •

فلا يجوز لمأمور الضبط القضائى أن يفتش الانثى بنفسه (مالـم يكن مأمور الضبط من الاناث) بما يعتبر تعرضا لاجزاء من جسمها غير جائز تعامله معها مشاهدة أو ملامسة • أما مالايعتبر من عورات المرأة فيسرى فى حقها مايسرى فى حق الرجال كما أذا تعلق الامر بشىء تخفيه فى يدها أو بين أصابع رجلها •

وعلى مأمور الضبط (غير الانثى)أن يندب أنثى لتفتيش المتهمـة الانثى •

ولم يشترط النص شروطا معينة فى الانثى التى تندب لهذا الغرض لا من حيث السن أو الثقافة أو المسئولية الوظيفية أو الاجتماعية ، أو من ناحية حلف اليمين • ومع ذلك فانه اذا خيف عدم امكان ادلائهـــا بشهادتها أمام سلطة التحقيق فانه يجوز تحليفها اليمين ــ طبقا للقاعدة العامة الواردة فى المادة ٢/٢٩ •

غير أنه لايغنى عن ندب الانثى فى التفتيش ندب خبير ممن لهـم الاطلاع على عورات النساء كالاطباء ، فذلك انما يجـــوز للضرورة ولا تتحقق هنا ضرورة • كما أن ندب الانثى ليس للخبرة الخاصة وانما هـو لاعتبارات الطبيعة البشرية والحياء الشخصى •

● **من التعليمات العامة للنيابات**

مادة ٣١٢ ــ يقصد بالشـخص كمحل قابل للتفتيش كل ما يتعلق بكيانه المادى ، وما يتصل به ما يرتديه من ملابس او ما يحمله من أمتعة واشـــياء منقولة او ما يستعمله كمكتبة الخاص او متجره او سيارته الخاصة .

مادة ٣٣٩ ــ يقتضى تفتيش المتهم الحد من حريته الشخصية بالقـــدر اللازم لتنفيذه دون أن يمتد ذلك الى النيل من سلامة الجسم أو غيرهـــا من الحقوق الملازمة لشخصيته ، فاذا اخفى المتهم الشىء فى موضع العورة منه فلا يجوز المساس بها ، ولكن يجوز فى هـــذه الحـــالة الالتجـــاء الى الطبيب لاخراج هذا الشىء بوصفه خبيرا يقدم خبرته فى ضبط الدليل بوسيلة لايستطيع الشخص العادى القيام بها .

● المبادىء القضائية :

★ وان التفتيش الذى يجريه مأمور الضبط القضـــائى على من يقبض عليه فى احدى الحالات المبينة بالمـــادة ٣٤ من قانون الاجراءات الجنائية هو اجراء صحيح من اجراءات جمع الاستدلالات التى تلزم للتحقيق وفقا للمادة ٤٦ من القانون المذكور الذى ورد نصها بين نصوص الباب الثانى من الكتاب الاول الذى عنوانه (فى الدعوى الجنائية وجمع الاســتدلالات والتحقيق) والقول بأن التفتيش المشار اليه فى هذه المادة قصد به التفتيش الوقائى ، هو تأويل يقع دون صيغة التعميم التى ورد بها النص ، وأحال فيها على الاحوال التى يجوز فيها القبض قانونا على المتهم ٠

(نقض ١٩٥٤/١١/٢ مج س ٦ رقم ٥٥ ص ١٩٦٢ ، نقض ١٩٥٨/٦/٣ مج س ٩ رقم ١٥٧ ، ١٩٦٤/٤/١٣ س ١٥ رقم ٥٥)

★ يؤخذ من عموم نص الفقرتين الاولين من المادتين ٣٤ ، ٤٦ من قانون الاجراءات الجنائية أن الشارع وقد خول مأمور الضبط القضائى القبض على المتهم الحاضر الذى توجد دلائل كافية على اتهامه بجناية أن يفتشه بغير اذن من سلطة التحقيق وبغير حاجة الى أن تكون الجناية متلبسا بها بالمعنى الذى تضمنته المادة ٣٠ من القانون ذاته (قبل تعديل المادة ٣٤ بالقانون ٣٧ لسنة ١٩٧٢) ، لم يشــترط لايقاع هذين الاجراءين ترتيبـــا معينا ٠ ومن ثم فان ما تنعاه الطاعنة من بطلان اجراءات الضبط وفساد دليل الكشف على المخدر المســتمد منها ـ استنادا الى أن القبض عليها كان تاليا لتفتيش عباءتها ـ لا يستند الى أساس صحيح فى القانون ٠

(نقض ١٩٦٧/٢/٢٨ مج س ١٨ ص ٢٩٥)

★ صدور اذن من ســلطة التحقيق بتفتيش متهم يقتضى لتنفيذه الحد من حريته بالقدر اللازم لاجرائه ولو لم يتضمن اذن التفتيش أمرا صريحا بالقبض لما بين الاجرائين من تلازم ٠

لمأمور الضبط القضائى أن يستعين فى تنفيذ أمر التفتيش الصادر اليه بمرؤسيه ولو كانوا من غير رجال الضبط القضائى ٠

(نقض ١٩٦٧/٦/١٩ مج س ١٨ ص ٨٣٨)

★ لما كان من المقـــــرر قانونا أن حالة التلبس بالجناية تخول رجال الضبطية القضائية حق القبض والتفتيش بالنســـبة الى من توجد أمارات أو دلائل كافية على ارتكابهم لتلك الجناية ، وكان الثابت من مدونات الحكم أن الضـــابط ما أن تقدم من الطاعنة عقب اتمامها الاجراءات الجمركية ـ وكان باديا عليها التعب والارهاق ـ وواجهها بما أسفرت عنه التحريات من حملها مواد مخدرة فى مكان حساس من جسمها حتى اعترفت له بذلك ، فان المظاهر

الخارجية التى تنبىء بذاتها بارتكاب الفعل الذى تتكون منه الجريمة تكون قد توافرت بما يكفى لقيام حالة التلبس بالجريمة التى تبيح لرجل الضبط حق القبض على الطاعنة وتفتيشها .

★ ولا محل للتحدى بسبق تفتيش الطاعنة بالجمرك ، ذلك أن المكان الحساس من جسمها الذى كانت تخفى فيه المخدر لا يصل اليه تفتيشها ذاتيا بمعرفة رجال الجمارك اثر وصولها .

(نقض ١٩٧٦/١/٤ مج س ٢٧ ص ٩)

★ من المقرر أنه مادام من الجائز للضابط قانونا القبض على المتهم وايداعه سجن القسم تمهيدا لعرضه على سلطة التحقيق وفقا للمادتين ٣٤ ، ٤٦ من قانون الاجراءات الجنائية فانه يجوز له تفتيشه على مقتضى المادة ٤٦ من ذلك القانون .

وان المادة ٣٤ من قانون الاجراءات الجنائية قد أجازت لرجل الضبط القضائى القبض على المتهم فى أحوال التلبس بالجنح بصفة عامة اذا كان القانون يعاقب عليها بالحبس مدة تزيد على ثلاثة اشهر ، والعبرة فى تقدير العقوبة بما يرد به النص عليها فى القانون ، لا بما ينطق به القاضى فى الحكم ، واذ كان ذلك ، وكانت جريمة الامتناع بغير مبرر عن دفع أجرة سيارة قد ربط لها القانون عقوبة الحبس مدة لا تزيد عن ستة أشهر والغرامة التى لا تجاوز عشرين جنيها أو احدى هاتين العقوبتين ، فانه يسوغ لرجل الضبط القبض على المتهم فيها .

ولما كان قانون الاجراءات الجنائية قد نص بصفة عامة فى المادة ٤٦ منه على انه فى الاحوال التى يجوز فيها القبض على المتهم ، يجوز لمأمور الضبط القضائى أن يفتشه اعتبارا بأنه كلما كان القبض صحيحا كان التفتيش الذى يجريه من خول اجراءه على المقبوض عليه صحيحا أيا كان سبب القبض أو الغرض منه ، وذلك لعموم الصيغة التى ورد بها النص .

وان تفتيش الشخص قبل ايداعه سجن المركز تمهيدا لعرضه على سلطة التحقيق أمر لازم لانه من وسائل التوقى والتحوط من شر من قبض عليه اذا ما سولت له نفسه التماسا للفرار أن يتعدى على غيره بما قد يكون محرزا له من سلاح أو نحوه .

(نقض ١٩٧٥/٦/١٨ مج س ٢٦ ص ٥٠٠)

وللمقارنة :

★ اذا قبض ضابط النقطة على شخص تنفيذا لحكم جنائى صدر عليه وفتشه قبل ادخاله المكان المعد للحجز كان تفتيشه صحيحا لان التفتيش فى هذه الحالة لازم لا باعتباره اجراء من اجراءات التحقيق بل باعتباره من

مستلزمات القبض ذاته ، والمقصود منه حماية شخص من يتولى القبض ، وكلما كان القبض صحيحا كان التفتيش الذى يرى من خول القبض اجراؤه على المقبوض عليه صحيحا ، لان التفتيش فى هذه الحالة يكون لازما ضرورة باعتباره من وسائل التوقى والتحوط الواجب توافرها للتامين من شر المقبوض عليه اذا ما حدثته نفسه ، ابتغاء استرجاع حريته ، بالاعتداء بما قد يكون معه ومن سلاح ، وكون التفتيش من مستلزمات القبض يخول التفتيش مهما كان سبب القبض أو الغرض منه .

(نقض ١١/٦/١٩٤٥ المجموعة الرسمية س٤٦ رقم ١١٠ ص٢١٠ ، نقض ٢٤/١٢/١٩٤٥ المجموعة الرسمية س ٤٧ رقم ٥١ ص ٩٤)

★ تجيز المادة ٤٦ من قانون الاجراءات الجنائية لمامور الضبط القضائى فى سائر الاحوال التى يجوز فيها القبض على المتهم أن يفتشه مهما كان سبب القبض أو الغرض منه ، فاذا كان اذن النيابة العامة بتفتيش محل المتهم قد تضمن الامر بضبطه ، وكان الاذن بالضبط هو فى حقيقته أمرا بالقبض وهو لايفترق عنه الا فى مدة الحجز فحسب ، فان تفتيش شخص المتهم يكون صحيحا فى القانون .

(نقض ١١/١٢/١٩٦٧ مج س ١٨ ص ١٢٤٢)

(راجع مع ذلك التعليق على المادة ٣٥) .

★ وانه وان كان لرجل البوليس (أومباشى) المكلف من قبل ضابط المباحث بضبط المتهم واحضاره تنفيذا للامر الصادر بذلك من النيابة أن يفتشه عند ضبطه للبحث عما قد يكون معه من سلاح خشية اعتدائه به عليه أو ايذاء نفسه به ، الا أن هذا الحق يجب للقول بقيامه ألا يكون التفتيش لم يبدأ فيه الا بهذا القصد . واذا ما أسفر التفتيش فى هذه الحالة عن وجود مخدر مع المتهم صح الاستشهاد به ، أما اذا كان التفتيش قد أجرى من بادىء الامر بقصد البحث عن مخدر فانه يكون باطلا غير جائز الاعتماد عليه .

(نقض ٢/٦/١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٢٧٣ ص ٥٣٦)

تفتيش الانثى

★ لما كان مراد القانون من اشتراط تفتيش الانثى بمعرفة أخرى هو أن يكون مكان التفتيش من المواضع الجسمانية التى لايجوز لرجل الضبط القضائى الاطلاع عليها ومشاهدتها باعتبارها من عورات المراة التى تخدش حياءها اذا مست . فان ضابط البوليس لايكون قد خالف القانون اذا هو امسك بيد المتهمة واخذ العلبة التى كانت بها على النحو الذى اثبته الحكم، ويكون النعى على الحكم بأن اهدر نص الفقرة الثانية من المادة ٤٦ من

قانون الاجراءات الجنائية التى توجب تفتيش الانثى بمعرفة أنثى مثلهـــا ، هو نعى عليه بما ليس فيه .

(نقض ١٩/١٠/١٩٧٥ مج س ٢٦ ص ٥٩٦)

★ ومناط مايشترطه القـــانون من تفتيش الانثى بمعرفة أنثى أن يكون مكان التفتيش من المواضع الجسمانية التى لايجوز لرجل الضبط القضائى الاطلاع عليها ومشاهدتها باعتبارها من عورات المراة التى تخدش حياءها اذا مست ، وصدر المراة هو لاشك من تلك المواضع ، واذن فاذا كان الحكم المطعون فيه قد اجاز تفتيشه وسوغه بمقولة أن التقاط العلبة المحتوية على مخدر من صدر المتهمة لايعتبر تفتيشا يمس مواطن العفة فيهـــا ، وقضى بادانتها اعتمادا على الدليل المستمد من هذا التفتيش الباطل وحده ، فانه يكون مخطئا فى تطبيق القانون وفى تأويله مما يتعين معه نقضه .

(نقض ١٩/١١/١٩٥٥ مجموعة احكام النقض س ٦ رقم ٣٩٤ ص ١٣٤١)

★ وان القـــول بأن الطبيب يباح له بحكم مهنته مالايباح لغيره من الكشف على الاناث وانه لاغضاضة عند استحالة تفتيش متهمة بمعـــرفة أنثى ان يقوم هو باجراء التفتيش المطلوب — ذلك تقرير خاطىء فى القانون .

(نقض ١١/٤/١٩٥٥ مجموعة احكام النقض س ٦ رقم ٢٤٩ ص ٨٠٨)

★ أن الكشف عن المخدر فى مكان حســاس من جسم الطاعنة بمعرفة طبيب المستشفى لاتاثير على سلامة الاجراءات ، ذلك أن قيامه بهذا الاجراء انما كان بوصفه خبيرا وما أجراه لايعدوا أن يكون تعرضا للطاعنة بالقـــدر الذى تستلزمه عملية التداخل الطبى اللازمة لاخراج المخدر من موضـــع اخفائه فى جسم الطاعنة .

(نقض ٤/١/١٩٧٦ مج س ٢٧ ص ٩)

المـادة (٤٧)

لمامور الضبط القضائى فى حالة التلبس بجناية او جنحـــة ان يفتش منزل المتهم ، ويضبط فيه الاشــياء والاوراق التى تفيد فى كشف الحقيقة اذا اتضح من امارات قوية انها موجودة فيه .

● التعليق :

بينما أحالت المادة ٤٦ ، فى شأن شروط تفتيش شخص المتهم ، على الاحوال الجائز فيها القبض قانونا ، وبذلك تساوت شروط التفتيش الشخصى وشروط القبض وأحوالهما — أطلقت المادة ٤٧ ســلطة مأمور

الضبط القضائى فى شأن تفتيش منزل المتهم فى حالة التلبس فى جنـاية أو جنحة دون أن تشترط عقوبة معينة للجنحة • وبذلك قد يثبت حـق مأمور الضبط القضائى فى تفتيش منزل متهم لا يملك القبض عليه ؛ وذلك فى حالة الجنحة التى لا يعاقب عليها بالحبس مدة تزيد على ثلاثة أشـهر • وهى المدة المشترطة كحد أدنى لعقوبة الجريمة التى يجوز فيها القبض طبقا للمادة ٣٤أ ج •

كذلك فانه بينما تشترط المادة ٣٤ فى شأن القبض على المتهم وجود دلائل كافية على اتهامه ، فان المادة ٤٧ تكتفى بوجود « امارات قوية على وجود أشياء أو أوراق تفيد فى كشف الحقيقة » • وقـد تكون الحقيقة متعلقة بغيره وليس باتهامه هو شخصيا • ولكن النص يشترط عـلى أية حال فيمن يفتش منزله أن يكون ثم اتهام موجه اليه •

والنص يضيف الى سلطة التفتيش سلطة ضبط الاشياء والاوراق التى تفيد فى كشف الحقيقة ، ولعل هذا فى الواقع هو أهم نتائج التفتيش• وان كان يتصور بالاضافة الى ضبط هذه الاشياء أن يسفر التفتيش عن آثار لا تضبط ، وفى هذا تبدو الحاجة الى الاجراءات المنصوص عليهـا فى المادتين ٥٣ ، ٥٤ •

ويلاحظ أنه لا يشترط أن يكون التفتيش لمنزل متهم حاضر عـلى خلاف ما يشترط فى القبض (راجع م ٣٤ ، وانظر م ٥١ بعده) • وهنـا تبرز فكرة عينية حالة التلبس وأنها تتصل بالجريمة لا بمتهم يضـبط (راجع التعليق على م ٣٠) • وترتيبا على هذه الفكرة يكون لمأمور الضبط أن يفتش منزل كل مساهم فى الجريمة ولو لم يكن حاضرا حال التلبس •

● **من التعليمات العامة للنيابات :**

مادة ٣١٣ ـ المسكن هو مكان خاص يقيم فيه الشـخص بصفة دائمة أو مؤقتة وينصرف الى توابعه كالحديقة وحظيرة الدواجن والمخزن ، ويمتد الى الاماكن الخاصة التى يقيم فيها الشخص ولو لفترة محدودة من اليوم كعيادة الطبيب ومكتب المحـامى ، ولا تسرى حرمة الاماكن الخاصـة على المزارع والحقول غير المتصلة بالمساكن •

● المبادىء القضائية :

★ واذا شوهد بعض المسروق فى حيازة المتهم (موضوعا فى فناء أمام طاحونته) فيكون بمقتضى المادة ٨ تحقيق جنايات فى حالة من حالات التلبس بالجريمة تخول البوليس الحق فى تفتيش الطاحونة والمخزن المملوكين للمتهم .

(نقض ١٩٤٥/٥/١٤ المجموعة الرسمية س ٤٦ رقم ٩٥ ص ١٨١)

★ واذا كان الضابط قد شاهد جريمة احراز المخدر متلبسا بها عندما اشتم رائحة الحشيش تتصاعد من المقهى فانه يكون من حقه أن يفتش المقهى ويقبض على كل متهم يرى أن له اتصالا بالجريمة .

(نقض ١٩٥٥/١١/١ مج س ٦ ص ١٢٨٢)

★ ان تفتيش كوم من القش بجوار منزل المتهم والعثور فيه على مخدر يجيز بذاته قانونا لرجال خفر السواحل أن يفتشوا منزل المتهم بدون اذن من النيابة على أساس أن العثور على المخدر فى القش المملوك له يجعله فى حالة تلبس بجريمة احراز المخدر ويخول له تفتيش منزله .

(نقض ١٩٤١/٣/٣١ المجموعة الرسمية س ٤٢ ص ٤٦١)

★ ان ضبط المخدر مع المطعون ضده بعد استئذان النيابة يجعل جريمة احراز المخدر متلبسا بها مما يبيح لرجل الضبط القضائى الذى شاهد وجودها أن يقوم بتفتيش مسكنه دون حاجة الى صدور اذن من النيابة العامة بذلك .

(نقض ١٩٧٧/٦/٥ مج س ٢٨ ص ٦٩١)

المادة (٤٨) *

* الغيت بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ ـ الجريدة الرسمية عدد ٣٩ فى ١٩٧٢/٩/٢٨

● نص المادة الملغاة :

لمأمورى الضبط القضائى ، ولو فى غير حالة التلبس بالجريمة ان يفتشوا منازل الاشخاص الموضوعين تحت مراقبة البوليس اذا وجدت أوجه قوية للاشتباه فى انهم ارتكبوا جناية او جنحة ، ويكون التفتيش على الوجه المبين فى المادة ٥١ .

المادة (٤٩)

اذا قامت اثناء تفتيش منزل متهم قرائن قوية ضد المتهم او شخص موجود فيه على انه يخفى معه شيئا يفيد فى كشف الحقيقة ، جاز لمأمور الضبط القضائى ان يفتشه .

● التعليق *

تفترض هذه المادة فيما يتعلق بالمتهم أنه لا يوجد ما يسوغ القبض عليه – والا لجاز تفتيشه طبقا للمادة ٤٦ ، وانما قامت شروط تفتيش منزله فحسب طبقا للمادة ٤٧ أو كان مأمور الضبط القضائى منتدبا للتفتيش بأمر من سلطة التحقيق (م ٩١) .

أما بالنسبة لغير المتهم من الاشخاص الموجودين بالمنزل عند تفتيشه فالاصل أنه لا سبيل لمأمور الضبط القضائى عليهم اذا ما كانت التهمة موجهة الى المتهم فحسب . ولذلك فان النص ينشىء بالنسبة اليهم حقا جديدا لمأمور الضبط القضائى تتطلبه الحاجة الى ضمان فاعلية التفتيش حتى لا يهرب الشىء المطلوب ضبطه عن طريق الموجودين بالمنزل وقت التفتيش .

● المبادىء القضائية :

★ انه وان كان لمأمور الضبط القضائى أن يفتش المتهم أو غيره الاصل الموجود فى المكان المأذون له بتفتيشه ، الا أن شرط ذلك أن توجد قرائن قوية على ان هذا الغير يخفى شيئا يفيد فى كشف الحقيقة ، أو كان وجوده ينم عن احتمال اشتراكه فى الجريمة أو كانت الاحوال التى احاطت به توحى بانه له اتصالا بها بحكم ظاهر صلته بالمتهم الضالع فيها .

(نقض ١٩٦٦/٢/٢١ مج س ١٧ ص ١٧٥)

★ متى كان يبين من الاطلاع على الاوراق التى أمرت المحكمة بضمها تحقيقا لوجه الطعن أن محضر التحريات تضمن أن المطعون ضده الثانى يستخدم الاحداث فى توزيع المخدرات ، كما أن الضابط المأذون له بالتفتيش قرر بتحقيق النيابة أنه وجد المطعون ضدها الاولى بمنزل المأذون بتفتيشه (المطعون ضده الثانى) أنه قام بتفتيشها لما لاحظه من انتفاخ جيب جلبابها وبروز بعض أوراق السلوفان التى تستخدم فى تغليف المخدرات من هذا الجيب ، فان هذه الظروف تعتبر قرينة قوية على أن المطعون ضدها الاولى انما كانت تخفى معها شيئا يفيد فى كشف الحقيقة مما يجيز لمأمور الضبط القضائى أن يفتشها عملا بالمادة ٤٩ من قانون الاجراءات الجنائية ، ومن ثم فان ضبط لفافات المخدرات فى جيبها يكون بمنأى عن البطلان .

(نقض ١٩٧٠/٣/٢٩ مج س ٢١ ص ٤٧٨)

★ واذا صدر اذن فى تفتيش متهم وتفتيش منزله ثم عند تنفيذه وجد الضابط المتهم وزوجته جالسين على كنبة ، ثم لاحظ أن الزوجة مطبقة يدها على شىء فأجرى فتح يدها فوجد بها قطعة من الافيون ، فان رابطة الزوجية بين هذه الزوجة وزوجها الصادر ضده الاذن لا يمنع من سريانه عليها باعتبارها موجودة معه وقت التفتيش .

(نقض ١٩٥٢/٢/٢٥ مجموعة احكام النقض س ٣ رقم ٢٧٢ ص ٧٢٨)

★ متى اقتصر الاذن بالتفتيش على المتهم الآخر ومسكنه ، فانه ما كان يجوز لرجل الضبط القضائى المأذون له باجرائه أن يفتش المطعون ضده الا اذا توافرت فى حقه حالة التلبس بالجريمة طبقا للمادة ٣٠ من قانون الاجراءات الجنائية أو وجدت دلائل كافية على أتهامه فى جناية احراز المخدر المضبوط مع المتهم الاخر وفقا للمادتين ١/٣٤ و ١/٤٦ من القانون المذكور ، أو قامت قرائن قوية على أنه يخفى معه شيئا يفيد فى كشف الحقيقة طبقا للمادة ٤٩ من ذات القانون .

ولما كان تقدير قيام أو انتفاء التلبس بالجريمة وتقدير الدلائل على صلة المتهم بالجريمة المتلبس بها ومبلغ كفايتها وكذا تقدير القرائن على اخفاء المتهم ما يفيد فى كشف الحقيقة يكون بداءة لرجل الضبط القضائى تحت رقابة سلطة التحقيق واشراف محكمة الموضوع بغير معقب عليها ، فلا يصح النعى على المحكمة وهى بسبيل ممارسة حقها فى التقدير بأنها تجاوزت سلطتها .

ولما كان مفاد ما أوردته محكمة الموضوع فى مدونات حكمها المطعون عليه انها رأت فيما قرره الضابط والشرطى المرافق له بتحقيق النيابة من ارتباك المطعون ضده أثناء تفتيش المتهم الاخر ما لاينبىء بذاته عن اتصاله بجريمة احراز هذا الاخير لمادة المخدر المتلبس بها ولا تقوم به الدلائل الكافية على اتهامه بها أو القرائن القوية على اخفائه مما يفيد فى كشف الحقيقة فيهما مما يجيز القبض عليه وتفتيشه ، فان ما أنتهى اليه الحكم من قبول الدفع ببطلان القبض عليه وتفتيشه يكون سديدا فى القانون ، ذلك أن القوانين الجنائية لا تعرف الاشتباه لغير ذوى الشبهة والمتشردين وليس فى مجرد ما يبدو على الفرد من حيرة وارتباك دلائل كافية على وجود اتهام يبرر القبض عليه وتفتيشه . ولا يصح من بعد الاستناد الى الدليل المستمد من ضبط المادة المخدرة معه باعتباره وليد القبض والتفتيش الباطلين .

(نقض ١٩٧٧/٣/٢٨ مج س ٢٨ ص ٤١٦)

المادة (٥٠)

لا يجوز التفتيش الا للبحث عن الاشياء الخاصة بالجريمة الجارى جمع الاستدلالات او حصول التحقيق بشأنها .

ومع ذلك اذا ظهر عرضا أثناء التفتيش وجود أشياء تعد حيازتها جريمة او تفيد فى كشف الحقيقة فى جريمة اخرى ، جاز لمأمور الضبط القضائى أن يضبطها .

● التعليق *

القاعدة التى يوردها النص تتفرع مباشرة على مبدأ صيانة حرمة المساكن ، والحرية الشخصية . ذلك أن التعرض لهما استثناء يجب أن يبقى فى أضيق الحدود .

والنص يسرى على تفتيش الاشخاص كما يسرى على تفتيش الاماكن ، وذلك لعموميته من ناحية ، ومن ناحية أخرى لانه تطبيق للمبادىء العامة .

والفقرة الثانية توضح حدود القاعدة اذ تتكلم عن ظهور شىء عرضا لمأمور الضبط القضائى أثناء التفتيش .. فالظهور « عرضا » وما يترتب عليه من سلامة الاجراءات بالنسبة الى الجريمة الجديدة – يقتضى ألا يكون مأمور الضبط قد قصد البحث فيما يجاوز الغرض الذى يجرى التفتيش من أجله ، أو جاوز فى تفتيشه الحدود اللازمة للبحث عما يتصل بالجريمة الجارى جمع الاستدلالات أو حصول التحقيق بشأنها .

ويلاحظ فى صياغة النص أنها تسرى على التفتيش الذى يجريه مأمور الضبط بسلطته الخاصة بجمع الاستدلالات ، كما تسرى على التفتيش الجارى تفريعا على اجراءات تحقيق قائم .

● المبادىء القضائية :

★ واذا كان لرجل الضبطية القضائية أن يفتش عن سلاح ، فان له أن يضبط كل جريمة تظهر له عرضا فى أثناء تفتيشه عن السلاح دون سعى من جانبه فى اجراء التفتيش بحثا عن هذه الجريمة التى لم يؤذن بالتفتيش من اجلها ، فاذا هو تجاوز عن هذه الحدود وفتش لغير الغاية التى أبيح له التفتيش من اجلها كان عمله باطلا . فاذا كان الثابت بالحكم أن الضابط الذى كان يفتش عن سلاح قرر انه مجرد أن أمسك بمحفظة المتهم شم رائحة الأفيون تنبعث منها ففتشها ؟! فهذا معناه أن تفتيشه الحافظة لم يكن مبنيا

على أنه اشتبه في وجود شيء مما يبحث عنه وانما فتشها لانه اكتشف الافيون بها . واذن فاذا كانت محكمة الموضوع قد اعتمدت في اجازة التفتيش على حق الضابط في البحث عن السلاح الذى كان يبحث عنه ، فانه كان عليها أن تقول كلمتها فيما دفع به المتهم من أن التفتيش كان بقصد ضبط المخدر لا بقصد البحث عن السلاح ، لا أن تكتفى في القول بصحته على حق الضابط في التفتيش عن السلاح ، وهذا منها قصور يستوجب نقض حكمها .

(نقض ١٩٥٠/١١/٢٧ المجموعة الرسمية س ٤٢ رقم ٤٠ ص ٦٨)

★ اذا كان البين من الحكم ان المحكمة ألمت بالظروف والملابسات التى ضبط فيها المخدر واطمأنت الى أن ضبطه قد وقع في اثناء التفتيش عن الاسلحة والذخائر ولم يكن نتيجة سعى رجل الضبط القضائى للبحث عن جريمة احراز المخدر وانما كان عرضا ونتيجة لما يقتضيه أمر البحث عن الاخيرة ، فلا يصح مجادلتها فيما خلصت اليه من ذلك . ومن ثم يكون الضبط قد وقع صحيحا في القانون .

(نقض ١٩٦٥/٥/١١ س ١٦ ص ٤٥٢)

★ واذا كان ما أورده الحكم عن واقعة الدعوى مفيدا أن دخول ضابط المباحث المقهى انما كان بسبب ما شاهده من وجود اشخاص يلعبون الورق وانه لما دخل رأى عرضا ومصادفة زجاجة بها بعض الخمر في مكان البيع من هذا المحل الممنوع بيع الخمر فيه بمقتضى القانون فان هذه الجريمة الاخيرة تكون في حالة تلبس بغض النظر عن أن الضابط لم يشاهد بيعا ، اذ لا يشترط في التلبس أن يثبت أن الواقعة التى اتخذت الاجراءات بالنسبة اليها متوافرة فيها عناصر الجريمة . واذن يكون للضابط أن يجرى التفتيش وان يضع يده على ما يجده في طريقه أثناء عملية التفتيش سواء في ذلك ما يكون متعلقا بالجريمة التى يعمل على كشف حقيقة أمرها أو بأية جريمة أخرى لم تكن محل بحث وتتئذ ، فاذا هو عثر في هذه الاثناء على مخدر كان للمحكمة أن تعتمد على ذلك في ادانة المتهم باحرازه .

(نقض ١٩٥٠/٣/١٤ مج س ١ رقم ١٧٣ ص ٣٩٦)

★ اذا كانت واقعة الدعوى هى أن المتهم ضبط وهو يحرز كمية من المواد المخدرة وكان يحمل معه رخصة قيادة سيارة سحبت منه وقام مكتب المخدرات بارسالها الى ادارة المرور لاتخاذ ما يلزم قانونا بشأنها فتبين عند فحصها أنها مزورة ، فادعاء هذا المتهم أن التفتيش الذى أسفر عن ضبط هذه الرخصة باطل ليس له من اساس . وذلك بأن ضابط المخدرات حين حصل على الرخصة وبعث بها الى ادارة المرور لم يضبطها على أنها رخصة قيادة مزورة تنطوى على جريمة جرى التفتيش من أجلها وفي سبيل ضبطها ، وانما هو فعل ذلك تنفيذا لما تقضى به لائحة المرور في هذه الحالة من سحب

الرخصة وتسليم المتهم تصريحا مؤقتا بالقيادة الى ان يبت فى أمر التهمة المسندة اليه .

(نقض ١٩٥٢/٣/٢٤ مج س ٣ رقم ٢٣١ ص ٦٢١)

★ ويعتبر أن التفتيش قد وقع صحيحا اذا ثبت بالحكم أن مفتش الانتاج دخل محل المتهم بوجه قانونى للبحث فيه عن سجاير أجنبية مهربة ومسروقة من الجيش البريطانى وأن ضبط الاصناف المغشوشة يدخل فى حدود عمل مفتش الانتاج ، فاذا وجد المفتش كمية مصنوعة من دخان مخلوط فاشتبه فيها فان من واجبه أن يضبطها ويرسلها للتحليل فاذا ما اتضح بعد ذلك أنها تحوى مادة مخدرة فان العثور على هذه المادة لا يكون نتيجة تفتيش باطل بل تفتيش صحيح .

(نقض ١٩٤٤/١/٢٤ المجموعة الرسمية س ٤٤ رقم ٥٢ ص ١٠٦)

★ وان لائحة الجمارك صريحة فى تخويل موظفيها تفتيش الامتعة والاشخاص فى حدود الدائرة الجمركية فاذا هم عثروا أثناء التفتيش الذى يجرونه على دليل يكشف عن جريمة غير جمركية معاقب عليها بمقتضى القانون العام فانه يصح الاستدلال بهذا الدليل أمام المحاكم فى تلك الجريمة لانه ظهر أثناء اجراء مشروع ولم يرتكب فى سبيل الحصول عليه اية مخالفة .

(نقض ١٩٤٥/٤/٢٤ المجموعة الرسمية س ٤٦ رقم ٧٠ ص ١١٩)

المادة (٥١)

يحصل التفتيش بحضور المتهم او من ينيبه عنه كلما امكن ذلك . والا فيجب أن يكون بحضور شاهدين ويكون هذان الشاهدان بقدر الامكان من أقاربه البالغين أو من القاطنين معه بالمنزل او من الجيران ويثبت ذلك فى المحضر .

● التعليق *

المقصود هو تفتيش الاماكن ، بطبيعة الحال .

وحصول التفتيش بغير حضور المتهم قديكون فى حالة عدم القبض عليه أو فى حالة ما اذا لم يكن جائزا القبض عليه ، حيث يجوز تفتيش المنزل فى بعض أحوال لا يجوز فيها القبض (راجع التعليق على المادة ٤٧) .

على أنه اذا كان المتهم حاضرا فيتعين أن يحضر التفتيش ما لم يكن ثم مانع ، ولهذا نرى أن الاكتفاء بالشهود لا يكون الا عند وجود مانع

من حضور المتهم ، أو من انتظار حضوره دون اضرار بسير الاجراءات • فليس الأمر تخييرا بين حضـور المتهم أو حضـور شـاهدين ، وانمـا حضورهما يكون بديلا حتميا عن حضوره اذا لم يمكن حضوره التفتيش•

وفى ضوء هذا يؤخذ ما جاء ببعض أحكام النقض من أن قـانون الاجراءات الجنائية لم يجعل من حضور المتهم عند تفتيش مسكنه شرطا جوهريا لصحة التفتيش • فحضور المتهم (سواء فى نص هذه المادة أو فى نص المادة ٩٢ فى شأن التفتيش الذى يأمر به قاضى التحقيـق) ـ لا يعتبر شرطا لصحة التفتيش الا اذا كان الحضـور ممكنا • وليس الحضور بذلك شرطا مطلقا • أما حضور الشـاهدين عند عـدم امكان حضور المتهم ـ فى حالة التفتيش بمقتضى سلطة مأمور الضبط القضائى فى المادة ٤٧ فهو ضرورى طبقا للمادة ٥١ حيث لم يعلـق فى النص على الامكانية كما علق حضور المتهم ذاته •

• المبادىء القضائية :

★ من المقرر أن مجال تطبيق المادة ٥١ من قانون الاجراءات الجنائية التى تقضى بحصول التفتيش بحضور المتهم أو من ينيبه عنه كلما أمكن ذلـك والا فيجب أن يكون بحضور شـاهدين ، هو عند دخول مأمور الضبط القضائى المنازل وتفتيشها فى الاحوال التى يجيز لهم القانون ذلك ، أما التفتيش الذى يقومون به بناء على ندبهم لذلك من سلطة التحقيق فتسرى عليه أحكام المواد ٩٢ ، ١٩٩ ، ٢٠٠ من ذلك القانون الخاصة بالتحقيق بمعرفة قاضى التحقيق والتى تقضى بحصول التفتيش بحضور المتهم أو من ينيبه عنه ان أمكن ذلك .

(نقض ١٩٧٢/٦/١٩ مج س ٢٣ ص ٩٣٦)

★ من المقرر أن حصـول التفتيش بغير حضور المتهم لا يترتب عليه البطلان ـ ذلك أن القانون لم يجعل حضور المتهم التفتيش الذى يجرى فى مسـكنه شرطا جوهريا لصحته ، ومن ثم يكون الحكم اذ قضى بغير ذلك قد خالف القانون .

(نقض ١٩٧٧/٦/٥ مج س ٢٨ ص ٦٩١)

المـادة (٥٢)

اذا وجدت فى منزل المتهم أوراق مختومة أو مغلقة بأية طريقة أخرى ، فلا يجوز لمأمور الضبط القضائى أن يفضها .

● التعليق

تطلع على تلك الاوراق سلطة التحقيق طبقا للمادة ٩٧ .

المادة (٥٣)

لمأمورى الضبط القضائى أن يضعوا الاختام على الاماكن التى بها آثار او اشياء تفيد فى كشف الحقيقة ولهم ان يقيموا حراسا عليها .

ويجب عليهم اخطار النيابة العامة بذلك فى الحال وعلى النيابة اذا ما رأت ضرورة ذلك الاجراء ان ترفع الامر الى القاضى الجزئى لاقراره .

* معدلة بالمرسوم بقانون رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢ .

● نص المادة قبل التعديل كانت به عبارة « قاضى التحقيق » محل عبارة القاضى الجزئى فى النص الحالى .

● التعليق *

قد يكون اكتشاف تلك الآثار نتيجة تفتيش بداخل منزل فتوضع الاختام عليه أو على الجزء المحتوى للآثار أو الاشياء المطلوب التحفظ عليها ، وقد يكون اكتشافها دون تفتيش - أى فى أماكن يمكن الوصول اليها بدونه . وفى هذه الحالة يكون المكان الذى توضع عليه الاختام فى غير حيازة المتهم ، وقد تكون فى حيازة آخر يصبح من حقه التظلم طبقا للمادة التالية .

المادة (٥٤)

لحائز العقار ان يتظلم امام القاضى من الامر الذى اصدره بعريضة يقدمها الى النيابة العامة . وعليها رفع التظلم الى القاضى فورا .

● التعليق *

وقد يكون المتظلم هو المتهم أو غيره ممن توضع الاختام على عقار أو جزء منه فى حيازته (وراجع التعليق على المادة السابقة) .

كما أن التظلم جائز لكل من يتضرر من وضع الاختام ولو لم يكن حائزا قانونيا للعقرا (طبقا لما أوضحته مناقشات مجلس النواب لهـذه المادة جلسة ١٧/٤/١٩٥٠) .

المـادة (٥٥)

لمأموري الضبط القضائى ان يضبطوا الاوراق والاسلحة والآلات وكل ما يحتمل أن يكون قد استعمل فى ارتكاب الجريمة أو نتج عن ارتكابها ، أو ما وقعت عليه الجريمة ، وكل ما يفيد فى كشف الحقيقة .

وتعرض هذه الاشياء على المتهم ويطلب منه ابداء ملاحظاته عليها ويعمل بذلك محضر يوقع عليه من المتهم ، أو يذكر امتناعه عن التوقيع .

● **التعليق**

تقرر هذه المادة الحق فى ضبط الاشياء ضبطا مستقلا عن التفتيش ـ أى ضبط الاشياء التى يعثر عليها مأمور الضبط القضائى دون الالتجاء الى تفتيش مما تحكمه المادة ٤٧ .ويكون ذلك بالعثور على مثل تلك الاشياء فى الطرق العامة أو الحقول أو فى الاجزاء المشتركة للمبانى السـكنية . (وقد أوضـح ذلك مندوب الحكومة فى مناقشة لجنـة مجلس الشيوخ لمشروع القانون) .

وأوجب النص عرض تلك الاشياء على المتهم لابداء ملاحظاته عليها حيث لا يفترض وجوده عند ضبطها أو وجود شاهدين كما هو الشأن فى ضبطها عن طريق تفتيش شخصى أو للمنزل (م ٤٦ ، ٤٧ ، ٥١) .

المـادة (٥٦)

توضع الاشياء والاوراق التى تضبط فى حرز مغلق وتربط كلما امكن ، ويختم ويكتب على شريط داخل الختم تاريخ المحضر المحرر بضبط تلك الاشياء ويشار الى الموضوع الذى حصل الضبط من اجله .

● التعليق

يقوم مأمور الضبط القضائى بتحريز الاشياء المضبوطة الى حين عرضها على سلطة التحقيق • ويراعى عند فضها من جانب سلطة التحقيق أن يكون ذلك بحضور المتهم أو وكيله أو بعد دعوتهم لذلك طبقا لما تنص عليه المادة التالية •

● المبادىء القضائية :

★ من المقرر أن القانون حين نص على الاجراءات الخاصة بتحريز المضبوطات وفضها انما قصد تنظيم العمل والمحافظة على الدليل لعدم توهين قوته فى الاثبات ولم يرتب على مخالفتها بطلانا . واذن فيكفى أن تقتنع المحكمة بأن المضبوطات لم يحصل بها عبث .

(نقض ١٩٥٦/٤/١٠ مج س ٧ ص ٥٤٢)
(و نقض ١٩٧٦/٥/٢٣ مج س ٢٧ ص ٥١٠)

★ من المقرر ان اجراءات التحريز المنصوص عليها فى المواد ٥٥ ، ٥٦ ، ٥٧ من قانون الاجراءات الجنائية لابطلان على مخالفتها ولم يستلزم القانون ان يكون الختم المستعمل فى التحريز لمأمور الضبط القضائى والمرجع فى سلامة الاجراءات الى محكمة الموضوع .

(نقض ١٩٧٣/٤/٢٩ مج س ٢٤ ص ٥٥٩)

★ ومن المقرر فى تفسير القانون انه لا يرجع الى القانون العام (قانون الاجراءات الجنائية) مادام أنه توجد نصوص خاصة لتنظيم الاجراءات فى القانون الخاص وهو القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ ومن ثم لا يصح الاحتجاج بمخالفة نصوص قانون الاجراءات الجنائية بشأن ضبط الاشياء ووضعها فى أحراز فى صدد قانون الغش .

(نقض ١٩٥٤/١٠/١١ مجموعة احكام النقض س ٦ ص ٥٩)

المادة (٥٧)

لا يجوز فض الاختام الموضوعة طبقا للمادتين ٥٣ و ٥٦ الا بحضور المتهم أو وكيله ومن ضبطت عنده هذه الاشياء ، أو بعد دعوتهم لذلك •

● التعليق :

انظر التعلق على المادة السابقة •

ولم يرد بالنص جزاء على مخالفته ، وقضاء النقض لا يرتب عليهـا البطلان .

● المبادىء القضائية :

★ نص المادة ٨٥ من قانون الاجراءات الجنائية صريح فى انه يجوز للخبير اداء ماموريته ، التى أول عملية فيها هى فض الاحراز ـ بغير حضور الخصوم . وان القانون حين نظم الاجراءات الخاصة بتحريز المضبوطـات وفضها انما قصد تنظيم العمل والمحافظة على الدليل لعـدم توهين قوته فى الاثبات ، ولكنه لم يرتب على مخالفتها أى بطلان .

(نقض ١٩٥٤/٢/٢٢ مج س ٥ ص ٣٥٥)

المـادة (٥٨)

كل من يكون قد وصل الى علمه بسبب التفتيش معلومات عن الاشياء والاوراق المضبوطة وافضى بها الى اى شخص غير ذى صفة او انتفـع بها باية طريقة كانت يعاقب بالعقوبات المقررة بالمادة ٣١٠ من قانون العقوبات .

● التعليق :

المادة ٣١٠ من قانون العقوبات هى التى تتضمن أحكام العقـاب على افشاء سر المهنـة .

المـادة (٥٩)

اذا كان لمن ضبطت عنده الاوراق مصلحة عاجلة فيها تعطى له صورة منها مصدق عليها من مامور الضبط القضائى .

المـادة (٦٠)

لمامورى الضبط القضائى فى حالة قيامهم بواجباتهم ان يستعينوا مباشرة بالقوة العسـكرية .

الفصل الخامس

فى تصرفات النيابة العامة فى التهمة بعد جمع الاستدلالات

مقـــــــدمة :

تستكمل بهذا الفصل المرحلة التى تقوم فيها النيابة العامة بدورهـــا الاساسى فى تجهيز الدعوى الجنائية ، وذلك بصفتها سلطة اتهام ورئيسة للضبط القضائى • ويكون تصرفها فى مصير الدعوى بعد انتظر فيما تجمع لديها من استدلالات ــ فى شكل قرار اما بعـــدم الســـير فى اجراءات الدعوى العمومية (أمر بالحفظ) ، واما بتحريك الدعوى أمام ســــلطة الحكم (محكمة الجنح والمخالفات ــ م ٦٣/١) ، أو أمام سلطة التحقيق ــ سواء بطلب ندب قاض للتحقيق (م ٦٣/٢) ، أو بتقرير قيامها بنفسها بالتحقيق (م ١٩٩) •

ويجب أن تمر الجنايات بمرحلة التحقيق الابتدائى قبل التصرف فى الدعوى وذلك برغم ما قد توحى به صياغة الفقرة الثانية من المـــادة ٦٣ من أن للنيابة سلطة تقديرية فى تحريك الدعوى أمام سلطة التحقيق أو الاستغناء عن هذه المرحلة ، سواء فى الجنح أو فى الجنايات • فمن مقارنة نصوص هذا الفصل ونصوص انباب الرابع من الكتـــاب الثانى (المواد ١٩٨ ــ ٢١٤) ــ يبين أنه بوجه خاص فى مواد الجنايات، لا تكفى الاستدلالات لرفع الدعوى مباشرة الى جهة الحكم ، بل يلزم أن تحرك الدعوى أمام سلطة التحقيق فيقوم به قاضى التحقيق أو النيابة العامـــة بصفتها مخولة سلطة التحقيق بمقتضى المادة ١٩٩ أ ج ، ثم يتم التصرف فى الجناية فى ضوء ذلك وبمقتضى النصوص التى تحدد طريق التصرف فى الدعوى بعد التحقيق فى الحالين • (انظر تعليق م ٦٣ والمبـــادىء القضائية التالية له) •

وعلى ذلك فان عضو النيابة العامة الذى يخطر بجناية فى حالة تلبس، ويؤشر بانتقاله للتحقيق ، انما يقرر بذلك ضمنا التصرف فيمـــا تم من

استدلالات ـ بتحريك الدعوى أمام نفسه كسلطة تحقيق • ولهذا التحديد أهمية بالنسبة الى ما انتهت اليه تعديلات قانون الاجراءات الجنائية من جعل النيابة العامة سلطة التحقيق الاساسية طبقا لما آل اليه نص المادة ١٩٩ فى تعديلها بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ ، ونص المادة ٦٤ فى تعديلها بالقانون ٥٣٢ لسنة ١٩٥٣ وما تلاه حتى القانون ١١٣ لسنة ١٩٧٥ • وسنعود الى تفصيل ذلك فى مستهل الباب الثالث •

المادة (٦١)

اذا رأت النيابة العامة أن لا محل للسير فى الدعوى تأمر بحفظ الاوراق•

● **التعليق :**

كان القانون القديم ينص فى المادة المقابلة منه (م ٢٤ من قانون تحقيق الجنايات) على أن « يصدر قرار الحفظ فى الجنايات من رئيس النيابة أو من يقوم مقامه » • كما أن ذلك النص القديم كان يشير الى أن الحفظ يكون « بعد التحقيق » •

والنص الحالى ـ اذ استبعد هاتين الاشارتين ـ قد عبر عن تمييز أكبر بين تصرف النيابة العامة فى هذه المرحلة ـ كسلطة اتهام ، وبين تصرفها بعد التحقيق (الباب الرابع من هذه الكتاب) باعتبارها سلطة تحقيق •

فأمر الحفظ يصدر كقرار ادارى سابق على تحريك الدعوى الجنائية أما اذا أجرى أى تحقيق فى الدعوى فانه يعتبر تحريكا لهـا ، ومن ثم لا يكفى فى شأنه أمر الحفظ ويتعين أن يكون التصرف بعد التحقيق بقرار بألاوجه لاقامة الدعوى الجنائية أو باحالة الدعوى الى سلطة الاحالة أو الحكم ، والتصرف على أى الوجهين فى هذه الحالة من اختصاص المحامى العام أو من يقوم مقامه (م ٢٠٩ ، ٢١٤) •

وعلى ذلك فان ما يصدر من تصرف من النيابة العامة بالحفظ بعد

جمع الاستدلالات وقبل التحقيق هو دائما قرار ادارى بصرف النظر عن الوصف الذى يعطى للاوراق ؛ والذى هو دائما وصف مؤقت ـ سواء قيدت الاوراق بدفتر الشكاوى الادارية ، أو بدفتر الجنح والمخالفات ، أو أعطيت وصفا هو فى حقيقته جناية ، أو كانت فى حقيقتها جناية فعلا • ففى جميع هذه الاحوال لا يزيد أثر أمر الحفظ على أن يكون قـــرارا اداريا لا حصانة له من ناحية امكان تحريك الدعوى العمومية بعد ذلك • ولا يلزم من ثم أن يكون صادرا من المحامى العام أو من يقوم مقامه •

على أن تعليمات النيابة العامة تقضى بأنه فى حالة وجود شبهـــة جناية فانه يؤخذ رأى رئيس النيابة الكلية قبل الحفظ •

أما اذا جرى التحقيق فعلا بمعرفة النيابة العامة وصدر الامـــر بالحفظ فانه يأخذ حكم الامر بالاوجه لاقامة الدعوى الصادر طبقـــا للمادة ٢٠٩ • (راجع تفصيلا لهذه الحالة فى التعليق على المادة المذكورة)•

وكما أن أمر الحفظ لا يمنع النيابة العامة من العودة لتحريك الدعوى الجنائية فى أى وقت ، فانه كذلك لا يمنع من رفع الدعوى بالطريق المباشر من جانب المدعى بالحق المدنى طبقا للمادة ١/٢٣٢ أمام محاكم الجنـــح والمخالفات ، كما لا يمنع ذلك المدعى من أن يطلب الى رئيس المحكمـــة الابتدائية ندب قاض للتحقيق اذا كانت الواقعة جناية أو جنحة ـ طبقا للفقرة الثانية من المادة ٦٤ •

هذا وأمر الحفظ ـ باعتباره مجرد موقف سلبى من سلطة الاتهام لا يدخل ضمن « اجراءات الاتهام » التى تقطع مدة تقادم الدعـــوى الجنائية طبقا للمادة ١٧ أ ج • ولا نرى أنه يأخـــذ حكم اجراءات الاستدلال فى أنها تقطع المدة اذا اتخذت فى مواجهة المتهم أو أخطر بها بوجه رسمى ، لان الحفظ ليس له طبيعة الاستدلال ، لأنه ليس من المقرر كذلك أن يخطر به المتهم ، ولا يقبل أن تحفظ النيابة لنفسها حقا بناء على موقف سلبى كأمر الحفظ •

● من التعليمات العامة للنيابات :

مادة ٨٠٥ - يكون أمر الحفظ للاسباب الآتية :

(أ) لعدم كفاية الاستدلالات •

(ب) لعدم معرفة الفاعل ، ويطلب من الشرطة موالاة البحث والتحرى عنه الا اذا كان محضر الشرطة قد تضمن ذلك ، ويجب الا يتم التصرف بالحفظ لهذين السببين الا بعد استنفاذ كل الوسائل لتقوية الاستدلالات أو معرفة الفاعل وبعد فوات وقت مناسب •

(جـ) لعدم الجناية •

وذلك اذا تبينت النيابة ان أركان الجريمة لم تتوافر قانونا ، بغض النظر عن ثبوت الواقعة أو نسبتها الى متهم معين •

ومثال حالاته :

١ - نقل متاع شخص من مكان الى آخر بغير قصد الاختلاس بل لسبب آخر لا جريمة فيه •

٢ - الحريق باهمال الذى يقع من المالك أو زوجه أو أحد أولاده أو أحد اقاربه الذين يقيمون معه فى معيشة واحدة ولا يمتد الى ملك الغير • ويلحق بهؤلاء كل من له صلة بهم كخدمهم ونحوهم اذا كانوا يقيمون مع صاحب الدار فى معيشة واحدة •

٣ - الجرائم المنصوص عليها فى المواد ٦٠ ، ٦٣ ، ٢/١٩٥ ، ٢٤٥ ، ٢٤٦ ، ٢٤٨ ، ٢٤٩ ، ٢٥٠ ، ٢/٣٠٢ ، ٣٠٤ ، ٣٠٩ من قانون العقوبات •

٤ - عدول الفاعل بمحض ارادته عن اتمام الجريمة التى شرع فى ارتكابها •

٥ - الشروع فى ارتكاب جنحة لم يرد نص خاص فى القانون يعاقب على الشروع فيها •

(د) لعدم الصحة

ويكون ذلك اذا أبلغ عن حادث وثبت ان الواقعة المدعى بها لم تقع أصلا أو أن يقع فعل ويتهم شخص بارتكابه ثم ثبت أن الفعل من عمل المجنى عليه نفسه بقصد اتهام ذلك الشخص •

(هـ) لعدم الاهمية

(و) لعدم جواز اقامة الدعوى الجنائية •

وذلك لعدم تقديم الشكوى أو الطلب أو للتنازل عنهما أو لسقوط الحق فيهما •

(ح) لامتناع العقاب

ويكون ذلك فى الاحوال المنصوص عليها فى المواد ٤٨/٥ ، ٦١ ، ٦٢ ، ١/١٨٤ ، ٢/٩٨ ، ١٠١ ، ١٠٧ مكـــرر ٢ ، ٢/١٠٨ ، ٥/١٤٤ ، ٢/١٤٦ ، ١/٢٠٥ ، ٢١٠ ، ٢٩١ عقوبات ٠

(ط) الاكتفاء بالجزاء الادارى

وذلك اذا كان قد تم توقيع جزاء ادارى على المتهم من أجل اتيانه الواقعة المعروضـــة ٠

مادة ٨٠٧ ـ يجوز للنيـــابة رغم ثبوت الواقعة وتوافر أركان الجريمة أن تقرر حفظ الاوراق اذا اقتضت اعتبارات الصالح العام عدم تحريك الدعوى الجنائية قبل المتهم ، كما اذا كانت الواقعة قليلة الاهمية ، أو كان المتهم طالبا ولم يرتكب جرائم من قبل أو كان قد تم التصالح بين المتهم وبين المجنى عليه ، ويعتمد ذلك كله على فطنة عضو النيابة وحسن تقديره ويكون الحفظ فى هذه الاحوال لعدم الاهمية ، ويراعى فيه التنبيه على المتهم بعدم العودة الى مثل ذلك مستقبلا ٠

مادة ٨١٠ ـ الامر الصادر من النيابة بالحفظ هو اجراء ادارى يصـــدر عنها بوصفها السلطة الادارية التى تهيمن على جمع الاستدلالات ، وهو على هذه الصـــورة لا يقيدها ويجوز العدول عنه فى أى وقت بالنظر الى طبيعته الادارية البحتة ولا يقبل تظلما أمام القضاء أو استئنافا من جانب المدعى بالحق المدنى والمجنى عليه ، ولهما الالتجاء الى طريق الادعاء المباشر فى مواد الجنح والمخالفات اذا توافرت شروطه أو التظلم الادارى للجهة الرئاسية ، والعدول عن أمر الحفظ يجب أن يكون باشارة مكتوبة من المحامى العام أو رئيس النيابة الكلية ، فاذا كان أمر الحفظ صادرا من المحامى العام أو رئيس النيابة الكلية ، فيجب أن يكون العدول عنه بتأشـــيرة مكتوبة من المحامى العام لدى محكمة الاســـتئناف ٠

مادة ٨١١ ـ الامر بحفظ الاوراق لا يقطـــع التقـــادم ، ولا تنقضى به الدعوى ، ولا يحول دون تحريك الدعوى الجنائية بالطريق المباشر .

● المبادىء القضائية :

★ الامر الصادر من النيابة بالحفظ هو اجراء ادارى صدر عنهـــا بوصفها السلطة الادارية التى تهيمن على جمع الاستدلالات عملا بالمادة ٦١ من قانون الاجراءات الجنائية وما بعدها وهو على هذه الصورة لا يقيدهـــا ويجوز العدول عنه فى أى وقت بالنظر الى طبيعته الادارية البحتة ، ولا يقبل تظلما ولا استئنافا من جانب المجنى عليه والمدعى بالحق المدنى وكل مالهمـــا هو الالتجاء الى طريق الادعاء المباشر فى مواد الجنح والمخالفـــات ، دون غيرها ، اذا توافرت له شروطه . وهذا الامر الادارى يفترق عن الامـــر القضائى بأن لاوجه لاقامة الدعوى الصادر من النيابة بوصفها احـــدى سلطات التحقيق بعد أن تجرى تحقيق الواقعة بنفسها أو يقوم به أحد رجال

الضبط القضائى بناء على انتداب منها على ما تقضى به المادة ٢٠٩ من قانون الاجراءات الجنائية فهو وحده الذى يمنع من رفع الدعوى • ولهذا أجيز للمجنى عليه والمدعى بالحق المدنى الطعن فيه أمام غرفة الاتهام .

ومجرد اشراف النيابة على أعمال رجال الضبط القضائى والتصرف فى محاضر جمع الاستدلالات التى يجرونها بمقتضى وظائفهم بغير انتداب صريح من النيابة ، ليس من شأنه أن يغير من صفة هذه المحاضر كمحاضر جمع استدلالات •

(نقض ١٩/٣/١٩٥٦ مج س ٧ رقم ١٠٩ ص ٣٦٩)

★ وان المادة ٢٠٩ من قانون الاجراءات الجنائية صريحة فى أن أمر الحفظ الذى يمنع من العود الى الدعوى الجنائية الا اذا ألغاه النائب العام او ظهرت ادلة جديدة انما هو الذى يسبقه تحقيق تجريه النيابة بنفسها او يقوم به أحد رجال الضبط القضائى بناء على انتداب منها . واذن فمتى كان الثابت ان وكيل النيابة — وان كان قد ندب ضابط البوليس لتحقيق البلاغ المقدم من المجنى عليه ضد الطاعن الا أن المجنى عليه امتنع عن ابداء أقواله أمامه فأعاد الضابط الشكوى دون تحقيق فأمر وكيل النيابة بحفظ الشكوى اداريا ، فان هذا الامر الذى لم يسبقه تحقيق اطلاقا لا يكون ملزما لها بل لها حق الرجوع فيه بلا قيد ولا شرط بالنظر الى طبيعته الادارية .

(نقض ١٥/٣/١٩٥٦ مجموعة احكام النقض س ٧ رقم ١٠٢ ص ٣٤٠)

★ من المقرر أن العبرة فى تحديد طبيعة الامر الصادر من النيابة بحفظ الشكوى هى بحقيقة الواقع لا بما تذكره النيابة عنه أو بالوصف الذى يوصف به . فاذا صدر من النيابة أمر بمجرد الاطلاع على محضر الاستدلالات الذى تلقته من مأمور الضبط القضائى دون أن يستدعى الحال اجراءات أى تحقيق بمعرفتها فهو أمر بحفظ الدعوى أما اذا قامت النيابة بأى من اجراءات التحقيق فالامر الصادر يكون قرارا بالاوجه لاقامة الدعوى ، له بمجرد صدوره حجيته الخاصة ولو جاء فى صيغة الامر بالحفظ الادارى . وعلى المحكمة اذا ما أبدى لها مثل هذا الدفع أن تتحرى حقيقة الواقع فيه وأن تقضى بقبوله أو ترد عليه ردا سائغا .

(نقض ٢٣/١٢/١٩٦٣ مج س ١٤ ص ٩٧٢)

★ يعد الامر الذى تصدره النيابة العامة بعد تحقيق أجرته بنفسها فى شكوى ، بحفظها اداريا أيا ما كان سببه — أمرا بعدم وجود وجه لاقامة الدعوى الجنائية صدر منها بوصفها سلطة تحقيق وأن جاء فى صيغة الامر بالحفظ الادارى ، اذ العبرة بحقيقة الواقع لا بما تذكره النيابة عنه وهو أمر له حجيته التى تمنع من العودة الى الدعوى الجنائية مادام الامر قائما ولا يغير من ذلك أن تكون النيابة العامة قد استندت فى الأمر الصادر منها الى عدم أهمية الواقعة المطروحة مادام الامر قد صدر بعد تحقيق قضائى باشرته بمقتضى سلطتها المخولة لها

فى القانون طبقا لما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٦٤ والمواد ١١٩ ومـــا بعدها من قانون الاجراءات ــ مما يجعله حائزا لقوة الشىء المحكوم به ويحول دون الرجوع الى الدعوى الجنائية بعد صدوره الا اذا ظهرت ادلة جديدة أو الغاه النائب العام فى مدة الثلاثة اشهر التالية لصدوره . ذلك بأن المـادة ٢٠٩ من قانون الاجراءات بعد تعديلها بالمرسوم بقانون ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢ ــ قد خولت النيابة العامة أن تصدر بعد التحقيق أمرا بعدم وجود وجه لاقامة الدعوى الجنائية لأى سبب كان بغير نص يفيد الحالات التى تصـــدر النيابة فيها هذا الامر على ما افصحت عنه المذكرة الايضاحية للمرسوم بقانون سالف الذكر . لما كان ذلك فانه يكون من الجائز للمدعى بالحقوق المدنية ــ الطاعن ان يطعن فى الامر الصـــادر من النيابة العامة فى الشكوى المشـــار اليها وفقا لما تقضى به المادة ٢١٠ من قانون الاجراءات الجنائية ، واذ جانب الامر ــ الصادر من مستشار الاحالة بعدم جواز الطعن هذا النظر فانه يكون خالف صحيح القانون متعينا نقضه واعادة القضية الى مستشار الاحالة لنظرها .

(نقض ١٩٧٢/٥/٧ مج س ٢٣ ص ٦٥٢)

المـادة (٦٢)

اذا اصدرت النيابة العامة امرا بالحفظ وجب عليها ان تعلنه الى المجنى عليه والى المدعى بالحقوق المدنية ، فاذا توفى احدهما كان الاعلان لورثتـــه جملة فى محل اقامته .

● التطبيق :

المقصود من الاعلان فى هذه الحالة هو اشعار المدعى المدنى والمجنى عليه بموقف النيابة العامة سلبيا من تحريك الدعوى الجنـــائية ، فيكون لأيهما أن يقوم بتحريكها بالطريق المباشر اذا شاء .

وقد ذكر النص المدعى المدنى والمجنى عليه بالرغم من أنهمـــا فى العادة شخص واحد ، وذلك نظرا لان احدى الصفتين قد تثبت لشـــخص وتثبت الاخرى لشخص آخر ، وذلك كولى أو وصى ، أو كزوج أو أب أو ابن للمجنى عليه أضير من الجريمة . كما يجب اعلان مقدم الشكوى ولو لم تكن له احدى الصفتين فى الحالة المنصوص عليها م ٤٤ أ ج .

ويتم الاعلان باخطار رسمى بأى طريق ــ بالبريد أو غيره ــ نظرا

لان النص لم يحدد طريق الاعلان أو موعده ، كما لم يرتب أثرا علـى عدم اجرائه .

(تردد هذا المعنى ـ المادة ٨٠٩ من التعليمات العامة للنيابات) .

● المبادىء القضائية :

★ من المقرر أن الامر الصادر من النيابة بالحفظ هو اجراء ادارى صدر عنها بوصفها السلطة الادارية التى تهيمن على جمع الاستدلالات بالمادة ٦١ من قانون الاجراءات الجنائية وما بعدها وهو على هذه الصورة لا يقيدها ويجوز العدول عنه فى أى وقت بالنظر الى طبيعته الادارية البحتة . ولا يقبل تظلما أو استئنافا من جانب المجنى عليه والمدعى بالحق المدنى وكل مالهما هو الالتجاء الى طريق الادعاء المباشر فى مواد الجنح والمخالفات دون غيرها ـ اذا توافرت له شروطه . وفرق بين هذا الامر الادارى وبين الامر القضائى بأن لاوجه لاقامة الدعوى الجنائية الصادر من النيابة بوصفها احدى سلطات التحقيق بعد أن تجرى تحقيق الواقعة بنفسها او يقوم به أحد رجال الضبط القضائى بناء على انتداب منها على ما تقضى به المادة ٢٠٩ منقانون الاجراءات الجنائية فهو وحده الذى يمنع من رفع الدعوى ولهذا أجيز للمدعى بالحق المدنى الطعن فيه أمام غرفة المشورة .

(نقض ١٩٧٦/٦/٢٠ مج س ٢٧ ص ٦٦١)

المادة (٦٣)

اذا رات النيابة العامة فى مواد المخلفات والجنح أن الدعوى صالحة لرفعها بناء على الاستدلالات التى جمعت ، تكلف المتهم بالحضور مباشرة امام المحكمة المختصة .

وللنيابة العامة فى مواد الجنح والجنايات ان تطلب ندب قاض للتحقيق طبقا للمادة ٦٤ من هذا القانون ، أو ان تتولى هى التحقيق طبقا للمادة ١٩٩ وما بعدها من هذا القانون (*) .

وفيما عدا الجرائم المشار اليها فى المادة ١٢٣ من قانون العقوبات لا يجوز لغير النائب العام أو المحامى العام او رئيس النيابة العامة رفع الدعوى الجنائية ضد موظف او مستخدم عام أو احد رجال الضبط لجناية او جنحة وقعت منه اثناء تادية وظيفته أو بسببها (**) .

واستثناء من حكم المادة ٢٣٧ من هذا القانون ، يجوز للمتهم فى الجرائم المشار اليها فى المادة ١٢٣ عقوبات عند رفع الدعوى عليه مباشرة ان ينيب عنه

وكيلا لتقديم دفاعه مع عدم الاخلال بما للمحكمة من حق فى أن تأمر بحضوره شـــخصيا (**) ٠

* عدلت الفقرتان الثـــانية ، والاخيرة من النص الاصـــلى - يراجع ادناه - بالقانون رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢ ثم عدلت الفقرة الاخيرة بالقانون ١٢١ لسنة ١٩٥٦ - الوقائع المصرية - عدد رقم ٢٤ مكرر فى ١٩٥٦/٣/٢٥ (النص ادناه) - وذلك قبل أن يجرى التعديل المشار اليه بالتالى بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ ٠

** الفقرتان ٣ ، ٤ حلتا محل الفقرة الاخيرة من النص السابق - بالتعديل الذى احدثه القانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ ، ثم عدلتا الى صيغتهما الحالية بالقانون ١٣٧ لسنة ١٩٧٢ - الجريدة الرسمية عدد رقم ٣٩ فى ١٩٧٢/٩/٢٨ ٠

● النص الاصلى للمادة ٦٣ عند صدورها بالقانون ١٥٠ لسنة ١٩٥٠

اذا رات النيابة العامة فى مواد المخالفات والجنح أن الدعوى صالحة لرفعها بناء على الاستدلالات التى جمعت ، تكلف المتهم بالحضور مباشرة امام المحكمة المختصة ٠

وللنيابة العامة فى مواد الجنح اذا رات أن هناك محلا لاجراء تحقيق أن تحيل الدعوى الى قاضى التحقيق ، أو أن تتولى هى التحقيق طبقا للمادة ١٩٩ وما بعدها من هذا القانون ٠

واذا رات فى مواد الجنايات أن الاستدلالات التى جمعت كافية للسير فى الدعوى، تحيلها الى قاضى التحقيق ٠

● نص الفقرة الاخيرة من النص الاصلى بعد تعديلها بالقانون ١٢١ لسنة ١٩٥٦ ٠

ولا يجوز لغير النائب العام او المحامى العام او رئيس النيابة العامة رفع الدعوى الجنائية ضد موظف او مستخدم عام او احد رجال الضبط لجريمة وقعت منه اثنـــاء تادية وظيفته أو بسببها ٠ ومع ذلك اذا كانت الدعوى عن جريمة من الجرائم المشار اليها فى المادة ١٢٣ عقوبات وكان الحكم المطلوب تنفيذه صادرا فى منـــازعة ادارية فلا يجـــوز رفع الدعوى الجنائية أو اتخاذ اجراء فيهـــا الا بنـــاء على اذن من النائب العام ، وعليه أن يأمر بالتحقيق بأن يجريه بنفسه او يكلف أحد المحامين العامين به ٠

● نص الفقرتين ٣ ، ٤ طبقا لما ورد بهما تعديل القانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ ٠

ولا يجوز لغير النائب العام او المحامى العام او رئيس النيابة العامة رفع الدعوى الجنائية ضد موظف او مستخدم عام أو احد رجال الضبط لجناية أو جنحة وقعت منـــه اثناء تادية وظيفته أو بسببها ٠

ومع ذلك اذا كانت الدعوى عن جريمة من الجرائم المشار اليها فى المادة ١٢٣ من قانون العقوبات ، وكان الحكم المطلوب تنفيذه صادرا فى منازعة ادارية ، فلا يجوز رفع الدعوى الجنائية او اتخاذ اجراء فيها الا بناء على اذن النائب العام ، وعليه أن أمر بالتحقيق أن يجريه بنفسه او يكلف احد المحامين العامين أو احد رؤساء النيابة العامة به ٠

● **التطبيق :**

يجيز النص فى الفقرة الاولى الاكتفاء بمحاضر جمع الاستدلالات لرفع الدعوى الى محكمة الجنح والمخالفات ؛ ويتم ذلك طبقا للمادة ٢٣٢ من القانون •

ولم يشر النص الى التصرف فى الجنايات بصيغة جامعة مانعة وانما أشار فى الفقرة الثانية الى أحوال التحقيق فيها ــ بمعرفة قاضى التحقيق، أو بمعرفة النيابة العامة ــ ــ غير أن الثابت أن الجناية يجب أن تمر باجراءات التحقيق والاحالة اعمالا لنصوص البابين التاليين •

والتصرف فى الجناية يتم ــ بعد التحقيق ــ ممن هو فى درجة محام عام على الاقل (م ٢٠٩ ، ٢١٤) •

وقد ساوت الفقرة الثالثة بالجنايات ــ فى هذا القيد ــ الجنح التى تقع من موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط ــ أثناء تأدية وظيفته أو بسببها • واستثنى النص من هذاا القيد الجرائم المشار اليها فى المادة ١٢٣ من قانون العقوبات ، وأهمها الامتناع عن تنفيذ حكم • غير أنه منعا من سوء استخدام هذا الاستثناء فى رفع الدعاوى بالطريق المباشر ــ أجازت الفقرة الاخيرة انابة وكيل عن المتهم فى الحضور استثناء من القاعدة الواردة فى المادة ٢٣٧ أ ج قبل تعديلها بالقانون ١٧٠ لسنة ١٩٨٢ •

(أنظر كذلك م ٢٣٢ والتعليق عليها) •

● **من التعليمات العامة للنيابات :**

مادة ١٠٢٥ ــ يترتب على رفع الدعوى الجنائية بواسطة التكاليف بالحضور أمام المحكمة اتصال سلطة الحكم بالدعوى ، وزوال حق النيابة فى مباشرة التحقيق الابتدائى بالنسبة الى المتهم للمحاكمة عن الواقعة ذاتها ، وما تجريه النيابة بعد ذلك يعتبر عديم الحجية فى خصوص الواقعة المذكورة •

ولا يمنع ذلك النيابة كسلطة استدلالات من أن تقوم باتخاذ ما تراه ضروريا سواء بنفسها أو بواسطة مأمور الضبط القضائى ، وتقدم محضر الاستدلالات الى المحكمة •

مادة ١٠٢٨ ــ لا يشترط أن يباشر النائب العام أو المحامى العام أو

رئيس النيابة رفع الدعوى بنفســـه فى الاحوال المنصـــوص عليها فى المادة السابقة ، بل يكفى أن يكلف أحد أعوانه بذلك ، باذن له برفع الدعوى ٠

● المبادىء القضائية :

★ لا يشترط فى مواد الجنح والمخالفات اجراء اى تحقيق قبل المحاكمة ، ويجوز للقاضى ان يأخذ بما هو فى محضر جمع الاستدلالات على اعتبار أنه ورقة من أوراق الدعوى التى يتناولها الدفاع وتدور عليها المناقشة بالجلسة وذلك بغض النظر عما اذا كان محررها من مأمورى الضبطية القضائية أو لم يكن ٠
(نقض ١٩٧٢/١/١٠ مج س ٢٣ ص ٤٢) ٠ وانظر المادة ٢٤ والتعليق عليها ٠

★ من المقرر أن الدعوى الجنائية اذا كانت قد اقيمت على المتهم ممن لا يملك رفعها قانونا وعلى خلاف ما تقضى به المادة ٦٣ من قانون الاجراءات الجنائية المعدلة بالقانون ١٢١ لسنة ١٩٥٦ فان اتصال المحكمة فى هــــذه الحالة بالدعوى يكون معدوما قانونا ولا يحق لها أن تتعرض لموضوعها ، فان هى فعلت كان حكمها وما بنى عليه من اجراءات معـــدوم الاثر ، ولا تملك المحكمة الاستئنافية عند رفع الامر اليها أن تتصدى لموضوع الدعوى وتفصل فيه ، بل يتعين أن يقتصر حكمها على القضاء ببطلان الحكم المستأنف وعدم قبول الدعوى باعتبارا أن باب المحاكمة موصود دونها ، الى أن تتوافـــر لها الشروط التى فرضها الشارع لقبولها وهو أمر من النظام العام لتعلقــه بولاية المحكمة واتصاله بشرط أصيل لازم لتحريك الدعوى الجنائية ولصحة اتصال المحكمة بالواقعة .
(نقض ١٩٧٢/٣/١٣ مج س ٢٣ ص ٣٨٤)

★ القانون رقم ١١٧ لســـنة ١٩٦١ بتأميم بعض الشركات والمنشـات وان قضى بتأميم بعض شركات النقل التى أدمجت تحت اسم شركة النيـــل العامة لاوتوبيس شرق الدلتا وتتبع الان المؤسسة العامة للنقل البرى وأيولة ملكيتها الى الدولة الا أنه نص على احتفاظ الشركات المؤممة بشكلها القانونى وعلى استمرارها فى مزاولة نشاطها وقد افصح الشارع فى أعقاب هـــذا القانون عن اتجاهه الى عدم اعتبار موظفى وعمال مثل هذه للشركات من الموظفين او المستخدمين العامين بما نص عليه فى (المادة الاولى من لائحة نظام موظفى وعمال الشركات التى تتبع المؤسسات العامة الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ١٥٩٨ لسنة ١٩٦١ من سريان قوانين العمل والتأمينات الاجتماعية على موظفى وعمال هذه الشركات هذا النظام جزءا متمما لعقــد العمل ، وقد عاد المشرع الى تأكيد هذا الحكم بايراده اياه فى المادة الاولى من لائحة نظام العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٣٥٤٦ سنة ١٩٦٢ والتى حلت محل تلك اللائحـــة السابقة) . وكلما رأى الشارع اعتبار العاملين بالشركات فى حكم الموظفين

العاملين فى موطن ما أورد نصا كالشأن فى جرائم الرشوة واختلاس الاموال الاميرية والتسبب بالخطأ الجسيم فى الحاق ضرر جسيم بالاموال وغيرهـــا من الجرائم الواردة بالبابين الثالث والرابع من الكتاب الثانى بقانون العقوبات حين اضاف بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ الى المادة ١١١ من قانون العقوبات فقرة مســتحدثة نصت على أن يعد فى حكم الموظفين العموميين فى تطبيق نصوص الجرائم المشار اليها مستخدمو الشركات التى تساهم الدولة أو احدى الهيئات العامة فى مالها بنصيب ما بأية صفة كانت ، فجعل هؤلاء العاملين فى حكم أولئك الموظفين العامين فى هذا المجال المعين فحسب دون سواه فلا يجاوزه الى مجال الفقرة الثالثة من المادة ٦٣ من قانون الاجراءات الجنائية فيمـــا اسبغته من حماية خاصة على الموظف العام . لما كان ما تقدم ، فان المطعون ضده فى علاقته بشركة النيل العامة لاوتوبيس شرق الدلتا التى يعمل بهـــا لا يكون قد اكتسب صفة الموظف العام وبالتالى لا تنطبق عليه الحصـــانة المقررة بالفقرة الثالثة من المادة ٦٣ من قانون الاجراءات الجنائية .

(نقض ١٩٧٠/١/٢٥ مج س ٢١ ص ١٥٠)

★ ويترتب على اتصـــال سلطة الحكم بالدعوى زوال حق النيابة فى مباشرة التحقيق الابتدائى بالنســـبة الى المتهم المقدم للمحاكمة عن الواقعة ذاتها ، لما كان ذلك ، وكانت دعوى الطـــاعن (المدعى بالحقوق المدنية) قد انعقدت فيها الخصــومة من قبل صدور قرار النيـــابة بندب مأمور الضـــبط القضائى ـ فلا جدوى من الخوض فى بحث شرعية هذا القرار على النحو الذى صدر به أو فى آثاره ما دام انه قد صدر ونفذ من بعد زوال ولاية سلطة التحقيق باتصال المحكمة بدعوى الطاعن ، وصيرورته عديم الحجية فى خصوص الواقعة موضوع الدعوى المنسوبة الى المطعون ضده .

(نقض ١٩٧٦/٢/٩ مج س ٢٧ ص ١٨٣)

★ موظفو الهيئة العامة للحديد والصلب هم من الموظفين العموميين فى حكم المادة ٦٣ من قانون الاجراءات الجنائية .

(نقض ١٩٨٠/١٢/٦ مج س ٣١ طعن رقم ١٣٠٥ سنة ٤٩ ق)

الباب الثالث

فى التحقيق بمعرفة قاضى التحقيق

مقدمة :

تمت صياغة نصوص قانون الاجراءات الجنائية عند وضعه ، كما تم تبويب الكتاب الثانى منه ، فى ظل فكرة أساسية هى استقلال سلطة التحقيق فى صورة مشابهة لنظام قاضى التحقيق المعمول به فى فرنسا ، واستقلال النيابة العامة بمسئولية الاتهام ورئاسة الضبطية القضائية ومباشرة الدعوى العمومية أمام سلطات التحقيق والحكم •

وبالرغم من أنه بمثل تلك الصياغة كان قد بدأ قانون تحقيق الجنايات السابق ، فتعرضت لتجربة مضادة أجريت فيها التعديلات اللازمة لتركيز التحقيق فى يد النيابة العامة ، وبالرغم من أن تلك التجربة المضادة قد استمرت عشرات السنين فى التطبيق العملى فى مصر منذ ديكريتو ٨ مايو سنة ١٨٩٥ حتى نفاذ قانون الاجراءات الجنائية فى ١٩٥١/١١/١٥ — الا أن تلك التجربة لم تستطع أن تفرض نفسها على الصياغة التشريعية للقانون الجديد (قانون الاجراءات الجنائية) ، فعاد المشرع عند وضعه الى منهج قانون تحقيق الجنايات السابق فى فصل سلطة التحقيق عن سلطة الاتهام • ولعل ذلك يرجع الى أن هذا هو ما يتفق مع طبيعة الاتجاهات الدستورية فى الفصل بين السلطات ، اذ أن سلطة الاتهام تتبع السلطة التنفيذية بغير منازع فى حين أن التحقيق عملية قضائية بلا منازع كذلك • والفصل بينهما ضمانة أساسية من ضمانات الحرية الفردية ، لا يغلو فى سبيل توفيرها ثمن •

ولقد صادفت تجربة العودة الى الاصل بالفصل بين السلطتين فى ظل نصوص قانون الاجراءات الجنائية — صعوبات جمة ، ولكنه تم

التغلب على معظمها بتعيين عدد كاف من قضاه التحقيق • ومع ذلك فان التجربة كانت تحتاج الى مزيد من الصبر والمثابرة لتغيير الروتين القديم الذى تكون فى ظل قيام النيابة العامة بسلطة التحقيق — الى روتين جديد متطور سريع فعال يحقق الكفاءة والانجاز اللازمين لتثبيت أقـــدام التصحيح المأمول •

على أنه لم تكد تمضى سنة واحدة على نفاذ القانون الجديد فى ١٥ نوفمبر سنة ١٩٥١ — حتى صدر القانون رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢ ليعيـــد الحال الى ما كانت عليه بحيث يصبح قيام قاضى التحقيق بمهمة التحقيق استثناء ، فيما عداه تباشر النيابة العامة التحقيق فى مواد الجنح والجنايات — طبقا للاحكام المقررة لقاضى التحقيق أساسا (م ١٩٩ معدلة — التى أصبحت أولى مواد الباب الرابع — فى شأن التحقيق بمعرفـــة النيابة العامـــة) •

وهكذا عادت — من ناحية الصياغة التشريعية — حالة عدم التوازن بين نصوص البابين الثالث والرابع اللذين يتعرضان لبيان أوضاع التحقيق الابتدائى الذى يجريه قضاء التحقيق قبل احالة الدعوى الى قضـــاء الحكم •

ذلك أن الباب الثالث يشرح فى نصوص مفصلة أوضاع التحقيق على أساس أن القائم به هو قاض للتحقيق مستقل عن النيابة العامة ، بينما التطبيق اليومى لاجراءات التحقيق بمعرفة النيابة العامة يصطدم عند أى حاجة للرجوع الى النصوص — بصعوبة قوامها أن النصوص التى وضعت للتحقيق بمعرفة النيابة العامة فى الباب الرابع — مجرد نصوص تكملية فى حين أن تفصيل الاجراءات قد أحالت فيه المادة ١٩٩ الى النصوص الواردة فى الباب الثالث الخاص بالتحقيق بمعرفة قاضى التحقيق والتى لاتتلتئم صياغتها فى كثير من الاحوال مع قيام النيابة العامة به • ولذلك فان هـــذه النصوص تطبق فى عديد من الحالات بطريق الاسترشاد ، دون أن يكون ثم نص قاطع فى شأن ما يتخذ من اجراءات — ذلك فى حين أن الاصل أنه لا اجتهاد فى الاجراءات •

لذلك كان من اللازم فى التعليق على نصوص الفصل الثالث بالذات أن يراعى دائما الرجوع الى الاصول العامة فى شأن اجراءات التحقيق لبيان الاوجه السليمة لتطبيق تلك النصوص على حالة التحقيق بمعرفة النيابة العامة - فضلا عن تطبيقها الاصلى (الاستثنائى حاليا) على قاضى التحقيق • ويلزم ذلك بوجه خاص فى الاحوال التى نصت عليها المادة ٢/٧ من قانون انشاء محاكم أمن الدولة الصادر برقم ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ - والتى خولت فيها للنيابة العامة سلطات قاضى التحقيق • ذلك أن تلك المادة أحالت على النصوص الخاصة بقاضى التحقيق جملة بما فيها النصوص التى قررت للنيابة فى شأنها أحكام خاصة فى الباب الرابع كتفتيش منزل غير المتهم وضبط المراسلات وماأشبه (م ٩٤،٩٥،٢٠٦) ، ومدد الحبس الاحتياطى (م ١٤٢ ، ١٤٣ ، ٢٠١ ، ٢٠٣) ومثل الوضع يقوم كذلك فى تخويل النيابة العامة سلطات قاضى التحقيق بمقتضى المادة ٢/١٠ من قانون الطوارىء رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ (أنظر أيضا التعليق على المادة ١٩٩) •

الفصل الأول

فى تعيين قاضى التحقيق

المادة (٦٤) *

اذا رأت النيابة العامة فى مواد الجنايات او الجنح ان تحقيق الدعوى بمعرفة قاضى التحقيق اكثر ملاءمة بالنظر الى ظروفها الخاصة جاز لها فى اية حالة كانت عليها الدعوى ، ان تطلب الى رئيس المحكمة الابتدائية ندب احد قضاة المحكمة لمباشرة هذا التحقيق •

ويجوز للمتهم او للمدعى بالحقوق المدنية اذا لم تكن الدعوى موجهة ضد موظف او مستخدم عام او احد رجال الضبط لجريمة وقعت منه اثناء تادية وظيفته أو بسببها أن يطلب من رئيس المحكمة الابتدائية اصدار قرار بهذا الندب • ويصدر رئيس المحكمة هذا القرار اذا تحققت الاسباب المبينة بالفقرة السابقة بعد سماع أقوال النيابة العامة ويكون قراره غير قابل

للطعن • وتستمر النيابة العامة فى التحقيق حتى يباشره القاضى المندوب فى حالة صدور قرار بذلك •

* معدلة بالقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٥٦ فى ١٩٥٦/٣/٢١ ثم الغيت الفقرة الاخيرة من النص المعدل ـ وذلك بالقانون ١١٣ لسنة ١٩٥٧ •

● النص الاصلى للمادة :

يندب فى كل محكمة ابتدائية وجزئية العدد الكافى من قضاة التحقيق ويكون ندب قضاة التحقيق وتقسيم العمل بينهم بقرار من الجمعية العامة • ويتعين اختصاص قاضى التحقيق طبقا للمادة ٢١٧ •

● نص الفقرة الاخيرة فى تعديل سنة ١٩٥٦ والملغاة بالقانون ١١٣ لسنة ١٩٥٧ ولا يكون التحقيق فى جرائم القذف او الجرائم التى تقع بواسطة الصحف وغيرها من طرق النشر الا بمعرفة قاضى يندبه رئيس المحكمة لمباشرته •

● **التعليق :**

الواضح من نص الفقرة الاولى أن النيابة العامة هى التى تقدر مدى الحاجة الى ندب قاض للتحقيق • وما عليها الا أن تطلب ذلك الى رئيس المحكمة الابتدائية فيجيبها الى طلبها •

أما الفقرة الثانية فتجعل سلطة لرئيس المحكمة الابتدائية سلطة فى تقدير توافر الظروف الداعية لندب قاض للتحقيق ، وذلك فى حالة تقديم طلب الندب من المتهم أو من المدعى بالحقوق المدنية ، وبعد سماع أقوال النيابة العامة •

● **المبادىء القضائية :**

* لا يوجب القانون فى مواد الجنح والمخالفات ان يسبق رفع الدعوى أى تحقيق ابتدائى ، فهو ليس بشرط لصحة الحكم الا فى مواد الجنايات ، واذ كان الاصل فى المحاكمات الجنائية أن يحصل التحقيق فيها أمام المحكمة ، وما دامت المحكمة قد حققت بنفسها الدعوى واستمعت الى أقوال المدعى بالحقوق المدنية وبنت قضاءها على روايته وعلى ما استبان لها من الاطلاع على أوراق الدعوى ومستنداتها ، فان ما يثيره الطاعن من دعوى البطلان يكون غير سديد •

(نقض ١٩٧٣/١١/٤ مج س ٢٤ ص ٨٩٧) •

المادة (٦٥)

لوزير العدل أن يطلب من محكمة الاستئناف ندب مستشار لتحقيق جريمة معينة أو جرائم من نوع معين ، ويكون الندب بقرار من الجمعية العامة وفي هذه الحالة يكون المستشار المندوب هو المختص دون غيره باجراء التحقيق من وقت مباشرته للعمل .

● **التعليق :**

حصول الندب بقرار من الجمعية العامة للمحكمة يجعل طلب وزير العدل غير حاسم فى رفع يد النيابة العامة عن التحقيق ، فللجمعية العامة أن تقرر ما تشاء فى الطلب المعروض رفضا أو ابراما . (وتورد تعليمات النيابة العامة رأيا مخالفا) .

وكانت المادة ١٧٠/٣ تنص قبل الغائها بالقانون ١٧٠ لسنة ١٩٨٢ على أن يكون للمستشار المنتدب فى هذه الحالة اختصاصات غرفة المشورة ومستشار الاحالة (يراجع النص الملغى للمادة ١٧٠/٣) .

● **من التعليمات العامة للنيابات :**

مادة ٦٣٥ ـ لا تملك الجمعية العمومية لمحكمة الاستئناف فى حالة طلب ندب مستشار التحقيق من وزير العدل رفض الطلب وانما يكون لها سلطة اختيار من تراه من المستشارين للتحقيق .

المادة (٦٦) *

* ملغاة بالمرسوم بقانون رقم ٣٥٢ لسنة ١٩٥٣ .
● نص المادة الملغاة :

* فى حالة غياب قاضى التحقيق أو مرضه أو حصول مانع وقتى آخر لديه ، يجوز لرئيس المحكمة أن يندب محله قاضيا من قضاة التحقيق أو من قضاة المحكمة عند الضرورة .

المادة (٦٧)

لا يجوز لقاضى التحقيق مباشرة التحقيق فى جريمة معينة الا بناء على

طلب من النيابة العامة او بناء على احالتها اليه من الجهات الاخرى المنصوص عليها في القانون .

● **التعليق :**

كان لهذه المادة مدلول أوسع عند صدور القانون حيث كان قاضى التحقيق يعين من الجمعية العامة للمحكمة لكى يقوم بكل التحقيقات فى دائرة معينة . فكان النص يمنعه مثلا من أن ينتقل للتحقيق فى حالة التلبس دون اخطار من النيابة العامة .

أما فى الوضع الحالى بعد القانون ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢ فان النص يتصل بوجه خاص بقاعدة عينية اختصاص قاضى التحقيق ، فهو يتقيد بالجريمة التى يندب للتحقيق فيها ، وان كان لا يتقيد بالمتهم الذى يقدم اليه من سلطة الاتهام . ولا يختص بغير الجريمة التى طلب اليه التحقيق فيها ــ الا اذا كانت مرتبطة بها ارتباطا لا يقبل التجزئة .

المادة (٦٨)

* ملغاة بالمرسوم رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢

● نص المادة الملغاة :

لقاضى التحقيق ان يجلس للحكم فى القضايا المدنية او القضايا الجنائية التى لم يباشر تحقيقها فيها .

الفصل الثانى

فى مباشرة التحقيق ، وفى دخول المدعى بالحقـــوق المدنية والمسئول عنها فى التحقيق

المادة (٦٩)

متى أحيلت الدعوى الى قاضى التحقيق كان مختصا دون غيره بتحقيقها .

● التطبيق :

ترتفع يد النيابة العامة عن الدعوى باحالتها الى قاضى التحقيق . وتقتصر علاقتها بها على ما تتقدم به الى انقاضى المحقق من طلبات . وماقد يكلفها به ـ بطريق الندب ـ من اجراءات . وهى لا تملك بعد احالتها الى قاضى التحقيق أن تحركها بطريق آخر كرفعها مباشرة الى المحكمة بما لها من حق مقرر أصلا فى الجنح والمخالفات بالمادة ٦٣ . كما أن المدعى المدنى لا يمنك رفعها بالطريق المباشر (م ٢٣٢) وانما يكون قاضى التحقيق هو المختص وحده باجراءات التحقيق ؛ ومن بينها أوامر التصرف فيه بما فى ذلك أوامر الاحالة الى المحكمة .

واذا رفعت الدعوى الجارى فيها التحقيق بمعرفة قاضى انتحقيق ـ الى المحكمة ، من جانب النيابة العامة أو من المدعى المدنى ، فانه يمتنع نظرها علـى المحكمة التى ترفع اليها ، لانتفاء ولايتها بعد انعقاد الاختصاص لقاضى التحقيق .

● من التعليمات العامة للنيابات :

مادة ٩٨ ـ اذا تولت النيابة التحقيق بنفسها فلا يجوز قيام رجال الضبط القضائى بعمل من أعمال التحقيق الا بأمر منها ، ولا يمنـع ذلك من قيامهم بالتحريات لتسهيل تحقيق الوقائع الجنائية واتخاذ جميع الوسائل التحفظية للتمكن من ثبوت تلك الوقائع .

المادة (٧٠)

لقاضى التحقيق ان يكلف احد اعضاء النيابة العامة او احد مامـورى الضبط القضائى للقيام بعمل او اكثر من أعمال التحقيق عدا استجواب المتهم ويكون للمندوب فى حدود ندبه كل السلطة التى لقاضى التحقيق .

وله اذا دعت الحال لاتخاذ اجراء من الاجراءات خارج دائرة اختصاصه أن يكلف به قاضى محكمة الجهة او احد اعضاء النيابة او احد مامورى الضبط القضائى بها (*) .

وللقاضى المندوب ان يكلف بذلك عند الضرورة احد اعضاء النيابة العامة او احد مامورى الضبط القضائى طبقا للفقرة الاولى .

ويجب على قاضي التحقيق ان ينتقل بنفسه للقيام بهذا الاجراء كلمـــا اقتضت مصلحة التحقيق ذلك .

* معدلة بالمرسوم بقانون رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢ ــ الوقائع المصرية عدد رقم ١٦٣ مكرر ــ في ١٩٥٢/١٢/٢٥ .

● نص الفقرة الثانية قبل التعديل كان يذكر قاضي تحقيق الجهة » بدلا من عبــارة « قاضي محكمة الجهة » الوارد في النص الحالي .

● **التطبيق :**

يتعين أن يثبت أمر الندب كتابة ، وذلك كما فى حالة الندب للتفتيش كاجراء من اجراءات التحقيق ويعتبر قرار الندب فى حد ذاته اجراء من اجراءات التحقيق تترتب عليه آثار اجراءات التحقيق بصرف النظر عن تنفيذه أو عدمه فتنقطع به مدة التقادم ، ويكون الامر الصادر من النيابة بعدم السير فى الدعوى بعد ندبها أحد مأمورى الضبط القضائى للتحقيق ــ أمرا بالاوجه وليس أمرا بالحفظ (انظر التعليق على المادة ٦١) .

ويتقيد عضو النيابة المندوب أو مأمور الضبط القضائى فى هــذه الحالة بكل شكليات التحقيق بمعرفة قاضى التحقيق بما فى ذلك أصطحاب كاتب لتدوين الاجراءات طبقا للمادة ٧٣ .

والندب شخصى فليس للمندوب أن يندب غيره مالم يصرح لـــه بذلك فى أمر الندب ــ ذلك فيما عدا الحالة المنصوص عليها فى الفقـــرة الثالثة ، اذ يكون للقاضى المندوب مثل سلطات الأصيل .

واذا كانت النيابة العامة هى القائمة بالتحقيق ، فيكفى أن تطلب من النيابة المختصة محليا اجراء التحقيق التكميلى بمقتضى مذكرة توضح حدود المأمورية وتكون سلطات النيابة الاخيرة فى حدود ما طلب منها مماثلة لسلطات قاضى التحقيق المندوب طبقا للفترة الثالثة ، ووفق أحكام المادة التالية .

● **من التعليمات العامة للنيابات :**

مادة ١١٨ ــ اذا أحالت النيابة الاوراق الى الشرطة للفحص ، فان ذلك لا يعد انتدابا منها لاحد رجال الضبط القضائى لاجراء التحقيق ، وتبعا فان

المحضر الذى يحرره رجل الضبط القضائى فى هذه الحالة يكون محضر جمع استدلالات لا محضر تحقيق ٠

مادة ١٩٣ – اذا استلزم التحقيق مباشرة أى اجراء من اجراءاته فى غير دائرة اختصاص عضو النيابة المحقق ٠ فعلى هذا الاخير أن يبعث بمذكرة مفصلة عن واقعة الدعوى والاجراء المطلوب مباشرة الى النيابة المختصة ليقوم به أحد أعضائها ٠

واذا رأى المحقق ضرورة قيامه بنفســـه بهذا الاجراء جاز له ذلك بعد استئذان المحامى العام أو رئيس النيابة الكلية اذا كان الاجراء سيتم فى دائرة النيابة الكلية واستئذان المحامى العام لدى محكمة الاستئناف اذا كان سـيتم فى دائرة نيابة كلية أخرى تدخل فى اختصاصه . أو النائب العام اذا كان سيتم فى دائرة محكمة استئناف أخرى ٠

ومتى بدأ وكيل النيابة المختص فى اجراءات التحقيق بدائرة اختصاصه المكانى ثم استوجبت ظروف التحقيق ومقتضياته متابعة الاجراءات وامتدادها خارج تلك الدائرة فان هذه الاجراءات منه أو ممن يندبه لها تكون صـحيحة لا بطلان فيها ٠

● المبادىء القضائية :

★ الاذن بالتفتيش عمل من أعمال التحقيق التى يجب اثباتها بالكتابة ، وبالتالى فهو ورقة من أوراق الدعوى .

(نقض ١٩٦١/١٠/٩ مج س ١٢ ص ٧٧٤)

★ لما كان اذن النيابة العـــامة بالتفتيش قد صـــدر كتابة ، وقد أجاز لمأمور الضبط القضائى الذى ندب للتفتيش أن يندب غيره من مأمورى الضبط لاجرائه ، فانه لا يشترط فى أمر الندب الصادر من المندوب الاصيل لغيره من مأمورى الضبط القضائى أن يكون ثابتا بالكتابة ، لان من يجرى التفتيش فى هذه الحالة لا يجريه باسم من ندبه له وانما يجريه باسم النيابة العامة الامرة .

(نقض ١٩٧٨/١/٢٣ مج س ٢٩ ص ٨٣)

★ مجرد احالة الاوراق من النيـــابة العامة الى أحد رجال الضـــبط القضائى لا يعد انتدابا له لاجراء التحقيق اذ انه يجب لاعتباره كـــذلك أن ينصب الندب على عمل معين أو أكثر من أعمال التحقيق ــ فيما عدا استجواب المتهم ــ لا على تحقيق قضية برمتها . ومن ثم كان المحضر الذى يحرره مأمور الضبط القضائى بناء على هذه الاحالة هو مجرد محضر جمـــع استدلالات لا محضر تحقيق . فاذا ما قررت النيابة حفظه جاز لها رفع الدعوى الجنائية دون صدور أمر من النائب العام بالغاء هذا القرار اذ أن أمر الحفظ المانع من العود الى اقامة الدعوى الجنائية انما هو الامر الذى يسبقه تحقيق تجـــريه

النيابة بنفسها أو يقوم به أحد رجال الضبط القضائى بناء على انتداب منها فى الحدود المشار اليها .

(نقض ١٩٦٥/١١/٢٣ مج س ١٦ ص ٨٨٥)

المادة (٧١)

يجب على قاضى التحقيق فى جميع الاحوال التى يندب فيها غيره لاجراء بعض التحقيقات ان يبين المسائل المطلوب تحقيقها والاجراءات المطلوب اتخاذها .

وللمندوب ان يجرى اى عمل آخر من اعمال التحقيق ، او ان يستجوب المتهم فى الاحوال التى يخشى فيها فوات الوقت متى كان متصلا بالعمل المندوب له ولازما فى كشف الحقيقة .

● **التطبيق :**

ويترتب البطلان على تجاوز المندوب حدود ما ندب له ـ باعتبار ذلك مخالفة جوهرية فى الاجراءات ، وطبقا للمادة ٣٣١ أ ج .

ويلاحظ أن الاصل عدم جواز الندب لاستجواب المتهم ـ طبقا للمادة ١/٧٠ . وقد أجيز هنا استثناء لدى خشية فوات الوقت . ومع ذلك فان محضر الاستجواب الخارج عن نطاق هذه الاجازة يمكن أن يعتبر محضر جمع استدلالات . (قرب نقض ١٩٦٥/١١/٢٣ الوارد تحت المادة ٧٠) .

المادة (٧٢)

يكون لقاضى التحقيق ما للمحكمة من الاختصاصات فيما يتعلق بنظام الجلسة ويجوز الطعن فى الاحكام التى يصدرها وفقا لما هو مقرر للطعن فى الاحكام الصادرة من القاضى الجزئى .

● **التطبيق :**

انظر المادة ٢٤٣ وما بعدها فى شأن حفظ النظام بالجلسة .

● المبادىء القضائية :

★ ان نظام جلسات قاضى التحقيق قد كفلته المــــادة ٧٢ من قانون الاجراءات الجنائية التى تنص على أن لقــــاضى التحقيق ما للمحكمـــة من الاختصاصات فيما يتعلق بنظام الجلسة . ولما كان حضور ممثل النيابة مع قاضى التحقيق غير واجب قانونا ، وكانت المادة ٧٢ المشار اليها لم تستوجب سماع طلبات النيابة ولم تحل على المادة ٢٤٤ ، بل احالت على اختصاصات المحكمة دون تعيين ، فان مفاد ذلك أنه لا محل لسماع طلبات ممثل النيابة فى جرائم الجلسة الا حيث يكون حاضرا ، أما فى الاحوال التى لا تكــون النيابة ممثلة فيها ، فان المادة ١٢٩ من قانون المرافعات تكون هى الواجبة التطبيق وهى لا توجب سماع النيابة العامة . واذا كان ممثل النيابة حاضرا فى الجلسة مع قاضى التحقيق ، فان مجرد عدم اثبات سماع اقواله فى جرائم الجلســة لا يترتب عليه بطلان الاجراءات ، ذلك ان الجوهرى فى هذا الشأن أن ممثل النيابة ، لو كان حاضرا فيجب أن تمكنه المحكمة من ابداء اقواله وتستمع اليها، بحيث اذا لم ير هو ابداء أقوال ، فان ذلك لا يبطل الاجراءات ، فمرجع الامر اذن هو ما اذا كان ممثل النيابة قد حيل بينه وبين ابداء اقواله .

(نقض ١٩٥٣/١/١ مجموعة احكام النقض س ٤ رقم ١٣٣ ص ٣١٧)

المادة (٧٣)

يستصحب قاضى التحقيق فى جميع اجراءاته كاتبا من كتاب المحكمـة يوقع معه المحاضر ، وتحفظ هذه المحاضر مع الاوامر وباقى الاوراق فى قلم كتاب المحكمة .

● المبادىء القضائية :

★ يشترط القانون لاجراء التحقيق من السلطة التى تباشره اصطحاب كاتب لتدوينه . فاذا كان المحضر الذى حرره مأمور الضبط القضائى بانتداب من النيابة العامة ــ ينقصه هذا الشرط اللازم لاعتبار ما يجريه تحقيقا ــ الا أن هذا المحضر لم يفقد كل قيمة له فى الاستدلال . وانما يؤول أمره الى اعتباره محضر جمع استدلالات .

(نقض ١٩٦١/٢/٢٠ س ١٢ ص ٢٣٣)

★ تكليف وكيل النيابة عند انتقاله لشـــخص غير كاتب التحقيق وبعد تحليفه اليمين استثناء من حكم المادة ٧٣ من قانون الاجراءات الجنائية ، أمر جائز قانونا مادام ما اتخذه وكيل النيابة من ندب وتحليف اليمين معناه ثبوت حالة الضرورة لندب كاتب غير كاتبالتحقيق ، ولا يغير منالامر شيئا عدمبيان

ظرف الضرورة الذى حدا بالمحقق الى ندب كاتب آخر غير كاتب المحكمة .
(نقض ١٩٦١/٥/٢٩ مج س ١٢ ص ٦٢٢)

★ مؤدى نصوص المادتين ٧٣ و ١٩٩ من قانون الاجراءات الجنائية أن القانون لم يوجب مصاحبة الكاتب للمحقق وتوقيعه الا فى اجراءات التحقيق التى تستلزم تحرير محاضر كسماع شهادة الشهود واستجواب المتهم واجراء المعاينة اذ أن هذه الاجراءات تستلزم انصراف المحقق بفكره الى مجريات التحقيق بحيث لا تعوقه عن ذلك كتابة المحضر ، أما سائر اجراءات التحقيق كالاوامر الصادرة بالحبس والقبض والتفتيش فهى بطبيعتها لاتستلزم تحرير محاضر تصرف فكر المحقق عن مهمته الاصلية ولا توجب بالتالى أن يصاحبه فيها كاتب يوقع معه عليها .
(نقض ١٩٦١/١٠/٣ مج س ١٢ ص ٨٤١)

★ ما أوجبه القانون من حضـــور كاتب مع عضــو النيابة الذى يباشر التحقيق وان كان هو الاصل الواجب الاتباع ، الا انه لا يترتب على عدم اتباعه بطلان ما يتخذه وكيل النيابة فى حالة الاستعجال وقبـــل أن يحضر كاتب التحقيق ، اذ أن عضو النيابة بوصف كونه صاحب الحق فى اجراء التحقيق ورئيس الضبطية القضائية له من الاختصاص ما خوله القانون لسائر رجـــال الضبطية القضائية فى المادتين ٢٤ ، ٣١ من قانون الاجراءات الجنائية من اثبات ما يرى بحسب الحال داعيا لاثباته بنفسه قبل حضور كاتب التحقيق بل أن هذا هو الواجب الذى يتعين عليه القيام به .
(نقض ١٩٧٥/١١/٣ مج س ٢٦ ص ٦٥٩)

المـــادة (٧٤)

على رئيس المحكمة الاشراف على قيام القضـــاة الذين ينتدبون لتحقيق وقائع معينة باعمـــالهم بالسرعة اللازمة وعلى مراعاتهم للمواعيد المقررة فى القانون .

* معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ فى ١٩٦٢/٦/١٧

● نص المادة قبل التعديل :

يرسل قاضى التحقيق الى رئيس المحكمة فى كل شهر بيانا بما تم فى القضايا التى لديه . وعلى رئيس المحكمة مراقبة قيام قضاة التحقيق وغرفة الاتهام باعمالهم بالسرعة اللازمة ، ومراعاتهم للمواعيد المقررة فى القانون .

المـــادة (٧٥)

تعتبر اجراءات التحقيق ذاتها والنتائج التى تسفر عنهـــا من الاسرار

ويجب على قضاة التحقيق واعضاء النيابة العامة ومساعديهم من كتاب وخبراء وغيرهم ممن يتصلون بالتحقيق او يحضرونه بسبب وظيفتهم او مهنتهم عـــدم افشائها ومن يخالف ذلك يعاقب طبقا للمادة ٣١٠ من قانون العقوبات ٠

● **التعليق :**

هذه قاعدة عامة ســـبق أن أوردت تطبيقا لها المادة ٥٨ فى شـــأن سرية ما يسفر عنـــه التفتيش ٠ والمادة ٣١٠ عقوبات تعاقب على افشاء سر المهنة ٠

المـادة (٧٦)

لمن لحقه ضرر من الجريمة ان يدعى بحقوق مدنية اثنـــاء التحقيق فى الدعوى ٠ ويفصل قاضى التحقيق نهائيا فى قبوله بهذه الصفة فى التحقيق ٠

● **التعليق :**

وأهم ما يترتب على الادعاء مدنيا امكان الطعن فى الاوامر الصادرة فى التحقيق طبقا للمواد ١٦٢ وما بعدها ٠

والمفروض أن يتم الادعاء مع دفع رسومه المقررة ٠

ويخفف من نهائية قرار المحقق فى شأن قبول المدعى المدنى — أن هذا القرار اذا صدر بالرفض ، لا يمنع من قبوله مدعيا مدنيا أمـــام المحكمة (م ٢٥٨) اذا ما أحيلت الدعوى اليها ٠ ولكن قرار الرفض يحرمه من استئناف الامر الذى قد يصدر بألا وجه لاقامة الدعوى ، ولو كان مجنيا عليه ، لأن صفة المدعى المدنى لازمة لاستئناف ذلك الامر (م ١٦٢ معدلة) ٠

أما اذا كانت النيابة العامة هى القائمة بالتحقيق ، فانه يجـــوز استئناف قرارها بعدم قبول الادعاء مدنيا (م ١٩٩ مكررا) ٠

● من التعليمات العامة للنيابات :

مادة ٥١٩ — اذا تقدم المدعى بالحق المدنى بدعواه بموجب طلب بقلم الكتاب فى غير الايام المحددة للتحقيق ، فانه يتعين على عضو النيابة المحقق اثبات واقعة الادعاء تفصيلا بمحضر التحقيق فى أول جلسة تالية ، مع اثبات واقعة سداد الرسوم أو الاعفاء منها .

المادة (٧٧)

للنيابة العامة وللمتهم وللمجنى عليه وللمدعى بالحقوق المدنية وللمسئول عنها ولوكلائهم ان يحضروا جميع اجراءات التحقيق . ولقاضى التحقيق أن يجرى التحقيق فى غيبتهم متى رأى ضرورة ذلك لاظهار الحقيقة ، وبمجرد انتهاء تلك الضرورة يبيح لهم الاطلاع على التحقيق .

ومع ذلك فلقاضى التحقيق أن يباشر فى حالة الاستعجال بعض اجراءات التحقيق فى غيبة الخصوم ، ولهؤلاء الحق فى الاطلاع على الاوراق المثبتة لهذه الاجراءات .

وللخصوم الحق دائما فى استصحاب وكلائهم فى التحقيق .

* * *

● التعليق :

يتعلق النص هنا بقاعدة **علانية التحقيق بالنسبة للخصوم** ، بحيث تتخذ الاجراءات فى مواجهتهم ، وذلك يتعين اخطارهم بها على النحـــو الوارد بالمادة التالية (م ٧٨) . ويترتب البطلان على منع حضور الخصم أو منع محاميه من الاطلاع بغير مقتض ، لاتصال الامر بضمانات التحقيق المتعلقة بالنظام العام .

وقد سوى النص بين المجنى عليه والمدعى بالحقوق المدنية عـــــلى نحو ما سنار عليه فى المادة ٣٢ (يراجع التعليق عليها) .

كما سوى النص بين الخصوم ووكلائهم فى حق الحضور ، وأضيفت الفقرة الاخيرة باقتراح لجنة مجلس الشيوخ تأكيدا لقاعدة عدم التفريق بين الخصم ومحاميه — حتى لا يكون للمحقق منع المحامى من الحضور

مادام الخصم حاضرا لم يقم فى حقه سبب لمنعه من الحضور (انظر أيضا م ٢/١٢٥) ٠

ويضع النص النيابة العامة على مستوى الخصوم الاخـــرين فى فى الحضور والغيبة عن التحقيق والاطلاع عليه ٠ أما حين تقوم النيابة العامة بالتحقيق فيثور حق مأمورى الضبط القضائى فى حضور التحقيق ، اذ أنهم يمثلون فى هذه الحالة سلطة جمع الاستدلالات التى تمثلهـــا أيضا النيابة العامة أمام قاضى التحقيق ٠ غير أنه يلاحظ فارق هـــام بينهم وبين النيابة العامة ، هو أنهم لا يمثلون سلطة الاتهام التى تمثلها هى كخصم أمام قاضى التحقيق ، ولذلك فانه ليس لهم حق أساســـا فى حضور التحقيق ومنعهم منه لا يبطله ٠

وفيما عدا الحقوق المشار اليها فى شأن حضور الخصوم فى التحقيق فان للقائم بالتحقيق أن يجريه فى علانية أو فى غير علانية حســبما يراه ملائما وان كانت تعليمات النيابة العامة تتجه الى عدم العلانية (م ٢٧٣ تعليمات أدناه) ٠

فالقانون المصرى لا يعــرف السرية كقاعدة أساســية فى التحقيق وحصول اجراءات التحقيق فى حضور غير الخصوم لا يبطله ، ولكن يقع على عاتق المحقق مسئولية أن يبعد عن التحقيق من قد يتأثر به المتهم أو الشاهد عند الإدلاء بأقواله ٠ وتقدير المحقق فى هذا الشأن يخضع لرقابة محكمة الموضوع التى لها أن تقبل الدليل أو تستبعده لتوافر ضماناته أو عدم توافرها طبقا لما تطمئن اليه فى حدود سلامة الاستدلال ، وفى حدود ألا يصل الامر الى اكراه أدبى للشاهد يبطل شهادته ، أو اكــراه للمتهم يبطل استجوابه ٠

● **من التعليمات العامة للنيابات :**

مادة ٢٢٦ — يجب على أعضـــاء النيابة تفادى حضور رجال الشرطة اثناء التحقيق ، حتى لا يؤثر حضورهم على ارادة الخصـــوم اثناء ادلائهم باقوالهم ، ومع ذلك فان مجرد حضـــور رجل الشرطة اثنـاء التحقيق لا يعد اكراها يؤثر على اعتراف المدلى به ، الا اذا ثبت ان الخشية منه قد اثرت فعلا فى ارادته فحملته على ان يدلى بما أدلى به ٠

مادة ٢٧٣ ـ لا يسمح للجمهور بمشـــاهدة مجريات التحقيق وتعتبر اجراءات التحقيق ذاتها والنتائج التى تسفر عنها من الاسرار • ويجب على أعضـــاء النيابة والكتبة أن يحرصـــوا على سرية هذه التحقيقات وعلى عدم افشائها ، والا يفضوا لمندوبى الصـــحف والمجلات ووكالات الانباء وأجهزة الاعلام باية معلومات عن تلك التحقيقات رعاية للصـــالح العام وتفاديا لما قد يؤدى اليه ذلك من ضرر بصالح هذه التحقيقات لا سيما ما يتعلق بوقائع تمس الاقتصاد القومى أو تهز الثقة فى سمعته •

ولا يجوز لاعضاء النيابة العامة أن ينشروا فى الصحف آراء فى النظم القضائية أو ما يتصل بها ، وكذلك ما يكونون قد وقفوا عليه أثناء عملهم من أمور التحقيق وأسراره فى قضايا حققوها أو تصرفوا فيها سواء فى صـــورة أبحاث قانونية أو قصص واقعى •

كما يجب على أعضاء النيابة اجتناب السماح لمندوبى الصحف والمجلات بالتقاط صورهم فى مقر عملهم الرسمى بالنيابة او فى محال ارتكاب الحوادث الجنائية اثناء قيامهم بالتحقيق أو باجراء من اجراءاته كالتفتيش أو المعاينة •

ويراعى عدم ارســال بلاغات رســمية أو أخبار الى ادارة المطبوعات بوصفها الجهة الوحيدة المختصة باذاعة تلك البلاغات أو الاخبار على الصحف الا عن طريق النائب العام •

ويجوز عند الاقتضـــاء اصدار أوامر بحظر النشر ، على أن تصدر من المحامى العام أو رئيس النيابة الكلية ، بعد اســـتطلاع رأى النائب العام فى ذلك ، مع تبليغ الامر فور صـــدوره الى رؤســـاء تحرير الصـــحف للعمل بمقتضاه ، وارسال صورة الى رقابة النشر للعلم به ومراقبة تنفيذه •

● المبادىء القضائية :

★ لما كان القانون قد أباح للمحقق أن يباشر بعض اجراءات التحقيق فى غيبة الخصوم مع السماح لهؤلاء بالاطلاع على الاوراق المثبتة لهذه الاجراءات، وكانت الطاعنة لم تدع أمام محكمة الموضوع بأنها منعت من الاطلاع على اقوال الضابط التى تقول أنه ادلى بها فى غيبتها فى تحقيقات النيابة ، فان ما أثارته فى هذا الصدد أمامها لا يعدو أن يكون دفاعا قانونيا ظاهر البطلان ، ولا على المحكمة أن هى التفتت عنه ولم ترد عليه .

(نقض ١٩٧٦/١/٤ مج س ٢٧ ص ٩)

★ يجوز للنيابة العامة اجراء التحقيق فى غيبـــة المتهم اذا لم يتيسر حضوره ، وكل ما يكون للمتهم هو ان يتمسك لدى المحكمة بما يراه من عيب فيقع تقدير ذلك فى سلطة المحكمة بوصف أن تحقيق النيابة دليل من أدلـــة الدعوى التى تستقل المحكمة بتقديرها ومجرد غياب المتهم عند سؤال الشاهد ليس من شأنه ان يبطل اقواله .

(نقض ١٩٧١/٣/٧ مج س ٢٢ ص ١٩٤)

★ انه وان كان من حق المتهم أن يحضر التحقيق الذى تجريه النيابة فى تهمة موجهة اليه الا أن القانون قد اعطى للنيابة ــ استثناء من هذه القاعدة ــ حق اجراء التحقيق فى غيبة المتهم اذا رأت لذلك موجبا ، فاذا ما اجرت النيابة تحقيقا ما فى غيبة المتهم فيكون ذلك من حقها ولا بطلان فيه ، على أن الاصل هو ان العبرة أمام المحاكم الجنائية هى بالتحقيق الذى تجريه المحكمة بنفسها ولا يرجع الى التحقيقات الابتدائية الا اذا تعذر عليها تحقيق الدليل بنفسها ، وفى هذه الحالة يجب لصحة الحكم الا يكون الدليل مخالفا للقانون . وفى هذه الصورة وحدها يصح التمسك ببطلان الدليل المستمد من التحقيقات الاولية .

والمعاينة التى تجريها النيابة عن محل الحادثة لا يلحقها البطلان بسبب غياب المتهم ، لان المعاينة اجراء من اجراءات التحقيق يجوز للنيابة أن تقوم به فى غيبة المتهم . وكل ماله هو التمسك أمام محكمة الموضوع بما يكون فى المعاينة من نقص أو عيب حتى تقدرها وهى على حقيقة من أمرها .

(نقض ١٩٤٠/٣/٢٥ المجموعة الرسمية س ٤٢ ص ١١)

★ وان القانون رتب البطلان على عدم السماح ــ بغير مقتض ــ لمحامى المتهم بالاطلاع على التحقيق أو الاجراءات التى اجريت فى غيبته .

(نقض ١٩٥٦/٣/١٥ مج س ٧ ص ٣٦١)

★ ان المادة ٣٣٣ من قانون الاجراءات الجنائية تنص على أنه « يسقط الحق فى الدفع ببطلان الاجراءات الخاصة بجمع الاستدلالات أو التحقيق الابتدائى أو التحقيق بالجلسة فى الجنح والجنايات ، اذا كان للمتهم محام وحصل الاجراء بحضوره بدون اعتراض منه » .

واذا كان ذلك ، وكان الطاعن لا ينازع فى أسباب طعنه فى أن التحقيق معه تم فى حضور محاميه الذى لم يبد ثمة اعتراض على اجراءات التحقيق ، فان ما يثيره الطاعن فى هذا الخصوص لا يكون مقبولا .

(نقض ١٩٧١/٦/٢٧ مج س ٢٢ ص ٥١١)

★ اجراء التحقيق الابتدائى فى غير جلسة علنية لا يترتب عليه أى بطلان .

(نقض ١٩٤٨/١٢/٢٨ المجموعة الرسمية س ٥٠ ص ٩٤)

★ من المقرر أنه ليس فى حضور ضابط الشرطة التحقيق ما يعيب اجراءاته ، اذ ان سلطان الوظيفة فى ذاته بما يسبغه على صاحبه من اختصاصات وامكانيات لا يعد اكراها مادام هذا السلطان لم يستطل على المتهم بالاذى ماديا كان أو معنويا . كما أن مجرد الخشية لا يعد قرين للاكراه المبطل للاعتراف لا معنى ولا حكما .

(نقض ١٩٧٠/٦/٢٢ مج س ٢١ ص ٩١٨)

★ ان مجرد تخوف الشاهد وخشيته من رجال الشرطة لوجودهم اثناء سوءاله بالتحقيق لا يصح اتخاذه ذريعة لازالة الاثر القانونى المترتب على تلك الاقوال متى اطمانت المحكمة الى صدقها ومطابقتها للواقع .

(نقض ٢١/١٢/١٩٧٠ مج س ٢١ ص ١٢٣٩)

المادة (٧٨)

يخطر الخصـــــوم باليوم الذى يباشر فيه القـــاضى اجراءات التحقيق وبمكـــــانها .

● التعليق :

أنظر التعليق على المادة السابقة .

ولم ينص القانون على طريقة أو شكل معين للأخطـــار . غير أنـــه يجب أن يثبت حصوله للمتهم شخصيا بطريقة مؤكدة ثابته بالكتابة أو باعلان رسمى . أما باقى الخصوم فيكون الاخطار طبقا للمادة التالية .

المادة (٧٩)

يجب على كل من المجنى عليه والمدعى بالحقوق المدنية والمســـئول عنها ان يعين له محلا فى البلدة الكائن فيها مركز المحكمة التى يجرى فيهـــا التحقيق اذا لم يكن مقيمـــا فيها . واذا لم يفعل ذلك ، يكون اعلانه فى قلم الكتاب بكل ما يلزم اعلانه به صحيحا .

● التعليق :

يتعين على الخصم أن يخطر المحقق بمحله المختار باثباته فى المحضر أو باخطار ثابت الى قلم الكتاب .

المادة (٨٠)

للنيابة العامة الاطلاع فى اى وقت على الأوراق لتقف على ما جرى فى التحقيق على الا يترتب على ذلك تاخير السير فيه .

● التعليق :

اذا كانت النيابة العــامة هى التى تجرى التحقيق ، فلا ينتقل هذا الحق الى مأمورى الضبط انقضائى المعاونين لها فى التحقيق لانه يكفى احاطتها به بصفتها الاخرى كرئيسة لسلطة الضبط القضائى والاستدلال .. فضلا عن تمثيلها لسلطة الاتهام .

المـادة (٨١)

للنيابة العامة وباقى الخصــــوم أن يقدموا الى قاضى التحقيق الدفوع والطلبات التى يرون تقديمها اثناء التحقيق .

● من التعليمات العامة للنيابات

مادة ٥٣٠ ــ ليس للمدعى بالحق المدنى أن يقدم طلبات متعلقة بالحبس الاحتياطى والافراج المؤقت لا تصالهما بالدعوى الجنائية دون المدنية .

المـادة (٨٢)

يفصــــل قاضى التحقيق فى ظرف اربع وعشرين ســــاعة فى الدفوع والطلبات المقدمة اليه ويبين الأسباب التى يستند اليها .

● ا تعليق :

واذا كانت النيابة العامة هى القائمة بالتحقيــق ، فيلزم المحقــق بما ورد بالنص بما فى ذلك ابداء الاسباب التى يستند اليها قراره . وعليه أن يثبت ذلك فى المحضر . وتعتبر قراراته فى هذا الشأن من قبيل الاوامر المشار اليها فى المادة التالية .

المـادة (٨٣)

اذا لم تكن اوامر قاضى التحقيق صدرت فى مواجهة الخصــــوم تبلغ الى النيابة العامة وعليها أن تعلنها لهم فى ظرف اربع وعشرين ســـاعة من تاريخ صــــدورها .

● التعليق :

يكون اعلان أوامر التحقيق للخصوم بالطرق الرسمية المقررة للاعلان أى بمعرفة المحضرين ، حتى تنتج أثرها قانونا .

والموعد المحدد للاعلان فى النص (٢٤ ساعة) لا يترتب على الاخلال به بطلان أو سقوط ، وانما يمتد ميعاد الطعن المقرر فى المادة ١٦٥ فى هذه الحالة ليبدأ من تاريخ الاعلان ــ اذا كان للخصم حق فى استئناف الامر (م ١٦٣) .

المادة (٨٤)

للمتهم وللمجنى عليه والمدعى بالحقوق المدنية والمسئول عنها ان يطلبوا على نفقتهم اثناء التحقيق صورا من الاوراق أيا كان نوعها ، الا اذا كان التحقيق حاصلا بغير حضورهم بناء على قرار صادر بذلك .

● التعليق :

أما بعد انتهاء التحقيق، وذلك بصدور أمر برفع الدعوى أو بألاوجه لاقامتها ــ فانه يجوز لذوى الشأن الحصول على صور من أوراقه ولو كان قد أجرى بغير حضورهم ، وذلك ــ كما ورد فى تقرير لجنة مجلس الشيوخ عن المادة ــ « لان حرمان الخصوم من الاطلاع على المحاضر وأخذ صور منها متفرع عن سرية التحقيق وينتهى بانتهائها » .

الفصل الثالث

فى ندب الخبراء

● تنويه

أوردت نصوص هذا الفصل أحكاما تفصيلية فى شأن الاستعانة بالخبراء لم يرد ما يقابلها فى النصوص التى نظمت الخبرة أمام المحاكم

الجنائية (م ٢٩٢ ، ٢٩٣أج) • ولذلك استقر قضـــاء النقض على اعتبار نصوص الفصل الحالى واجبة الاتباع أمام المحاكم ومكملة لنص المادتين الآنفتى الذكر • وعلى هذا أوردنا المبادىء القضائية فى شأن نصـــــوص مواد هذا الفصل شاملة ما تعلق منها بالخبرة أمام المحاكم •

● المبادىء القضائية :

★ ان قانون الاجراءات الجنائية قد نص فى المواد ٨٥ ـ ٨٩ على ندب الخبراء بمعرفة قاضى التحقيق وردهم بمعرفة الاخصـــام وطلب هؤلاء ندب خبراء استشـــــاريين ، ونظم الاجراءات التى يســـير عليهـــا الخبراء فى اداء مأموريتهم فنص على وجوب حضور قاضى التحقيق وقت العمل وملاحظته ما لم يقتض الامر القيام بالمأمورية بدون حضـــــوره ، وأجاز ان يؤدى الخبير مأموريته فى جميع الاحوال بدون حضور الخصوم ، كما نص فى المادتين ٢٩٢و ٢٩٣ من القانون المشار اليه على حق المحكمة أن تعين خبيرا واحدا أو اكثر سواء من تلقاء نفسها او بناء على طلب الخصـــوم ، وأن تأمر باعلان الخبراء ليقدموا ايضاحات بالجلسة عن التقارير المقدمة منهم فى التحقيق الابتـــدائى او أمام المحكمة دون أن يشفع ذلك بوضــــع اجراءات تنظيم الندب بمعرفة محكمة الموضوع وبوضع ضـــوابط يراعيها الخبراء فى أداء مأمـــوريتهم • وسكوت الشـــارع فى هذا الباب من ذلك يشير الى اكتفائه بما وضعه عنهـــا من تقنين من قبل وانه لا يرى تعديلا أو اضافة اليها ، وخصوصا وقد اشـــار الى التقارير المقدمة فى التحقيق الابتدائى ، وأجاز للمحكمة أن تستكمل ما بها من نقض باعلان الخبراء لتقديم ايضــــاحات عنها بالجلســـــة ، ولا محل للاستعانة بنصوص قانون المرافعـــات الا عند خلو قانون الاجراءات ذاته من القواعد التنظيمية •

(نقض ١٩٥٤/١١/١ مج س ٦ ص ١٣٦)

المــادة (٨٥)

اذا استلزم اثبات الحالة الاستعانة بطبيب او غـــيره من الخبراء يجب على قاضى التحقيق الحضور وقت العمل وملاحظته •

واذا اقتضى الامر اثبات الحالة بدون حضور قاضى التحقيـــق نظرا الى ضرورة القيام ببعض اعمال تحضـــيرية او تجارب متكررة او لاى سبب آخر ، وجب على قاضى التحقيق ان يصدر امرا يبين فيه انواع التحقيقات وما يراد اثبات حالته •

ويجوز فى جميع الاحوال ان يؤدى الخبير ماموريته بغير حضور الخصوم ٠

● التعليق :

اذا حضر المحقق وقت عمل الخبير فانه يثبت ما يتم فى محضره كجزء من الاجراءات الواجبه تدوينها ٠

واذا لم يحضر فانه يكتفى بما يثبته الخبير فى تقريره عن مراحل العمل طبقا للامر الصادر من المحقق كنص الفقرة الثانية ٠ ولا يعتبر هذا الأمر ندبا للخبير بالحدود القانونية للندب الذى يخوله بعض سلطات التحقيق ٠ وانما هو استعانة كما يقول النص تخضع كلية لتقدير المحقق : فى ظل الضمانات الواردة فى المواد التالية ٠٠

وجواز قيام الخبير بالمأمورية بغير حضور الخصوم ـ يكمله جواز رد الخبير من جانب الخصوم طبقا للمادة ٨٩ ٠

● المبادىء القضائية :

★ ان نص المادة ٨٥ من قانون الاجراءات الجنائية صريح فى أنه يجوز للخبير أداء ماموريته التى أول عملية فيها هو فض الاحراز ـ بغير حضور الخصوم وان القانون حين نظم الاجراءات الخاصة بتحريز المضبوطات وفضها انما قصد تنظيم العمل والمحافظة على الدليل لعدم توهين قوته فى الاثبات ، ولكنه لم يرتب على مخالفتها اى بطلان .

(نقض ١٩٥٤/٢/٢٢ مج س ٥ ص ٣٥٥)

المادة (٨٦)

يجب على الخبراء إن يحلفوا امام قاضى التحقيق يمينا على ان يبدوا رايهم بالذمة وعليهم أن يقدموا تقريرهم كتابة ٠

● التعليق :

ومن تكون وظيفته هى أداء الخبرة فانه تكفى اليمين التى يحلفها

عند بدء مباشرته لوظيفته عن أداء يمين فى كل مهمة تحال اليه من جانب سلطات التحقيق •

● المبادىء القضائية :

★ من أدى يمينا عند مباشرته لوظيفته يغنى عن تحليفه فى كل قضية يحضر فيها أمام المحاكم . واذن فانه لا يعيب الحكم أن يكون الطبيب الشرعى قد أدلى بشهادته أمام المحكمة دون حلف اليمين .

(نقض ١٩٥٤/٦/٢٢ مج س ٥ ص ٨١٧)

★ الاصل ان الاجراءات المتعلقة بالشكل تعتبر روعيت ولو لم يثبت ذلك فى أوراق الدعوى . فاذا كان الطاعن لم يقدم الى محكمة النقض ما يثبت أن الخبير المنتدب فى الدعوى لم يحلف اليمين القانونية قبل ابداء رأيه ، بل كان لم يثر شيئا من هذا امام محكمة الموضوع ، لا قبل أن يؤدى الخبير مأموريته ولا بعد ذلك ، فان مجادلته فى هذا الصدد أمام محكمة النقض لا تكون مقبولة .

(نقض ١٩٤٥/١٢/٢٤ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٤٠ ص ٣١)

★ وللطبيب المعين فى التحقيق ان يستعين فى تكوين رأيه بمن يرى الاستعانة به على القيام بمأموريته . فاذا كان الطبيب الشرعى الذى ندب فى الدعوى قد استعان بأخصائى للكشف على المجنى عليه وتقدير مدى الاصابة ، ثم اقر هو هذا التقرير وتبناه وأبدى رأيه فى الحادث على ضوئه ، فليس يقدح فى الحكم الذى استند الى هذا التقرير كون الاخصائى لم يحلف اليمين قبل ابداء رأيه .

(نقض ١٩٤٩/٣/٢٣ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٨٤٦ ص ٨١٠)

★ أوجب القانون على الخبراء أن يحلفوا يمينا أمام سلطة التحقيق بأن يبدوا رأيهم بالذمة وان يقدموا تقريرهم كتابة كما انه من المقرر أن عضو النيابة بوصف كونه صاحب الحق فى اجراء التحقيق ورئيس الضبطية القضائية له من الاختصاص ما خوله القانون لسائر رجال الضبطية القضائية طبقا للمادتين ٢٤ ، ٣١ من قانون الاجراءات الجنائية ــ لما كان ذلك ــ وكانت المادة ٢٩ من هذا القانون تجيز لمأمورى الضبط القضائى اثناء جمع الاستدلالات أن يستعينوا بأهل الخبرة وأن يطلبوا رأيهم شفهيا أو بالكتابة بغير حلف يمين ، وكان القانون لا يشترط فى مواد الجنح والمخالفات اجراء أى تحقيق قبل المحاكمة • فانه ليس ثمة ما يمنع من الاخذ بما جاء بتقرير الخبير المقدم فى الدعوى ولو لم يحلف مقدمه يمينا قبل مباشرة المأمورية ، على انه ورقة من أوراق الاستدلال فى الدعوى المقدمة للمحكمة

وعنصرا من عناصرها ما دام انه كان مطروحا على بساط البحث وتناوله الدفاع بالتفنيد والمناقشة •

(نقض ١٣/٤/١٩٧٥ مج س ٢٦ ص ٣٢٣)

المادة (٨٧)

يحدد قاضى التحقيق ميعادا للخبير ليقدم تقريره فيه وللقاضى ان يستبدل به خبيرا آخر اذا لم يقدم التقرير فى الميعاد المحدد •

المادة (٨٨)

للمتهم ان يستعين بخبير استشارى ويطلب تمكينه من الاطلاع على الاوراق وسائر ما سبق تقديمه للخبير المعين من قبل القاضى على الا يترتب على ذلك تأخير السير فى الدعوى •

● التعليق :

ولايتعين استئذان المحقق أو المحكمة فى ذلك ، بل يكفى أن يقدم اليها التقرير الاستشارى مباشرة ، والعبرة فى النهاية هى بمدى الثقة فيه •

المادة (٨٩)

للخصوم رد الخبير اذا وجدت اسباب قوية تدعو لذلك ، ويقدم طلب الرد الى قاضى التحقيق للفصل فيه ويجب ان تبين فيه اسباب الرد ، وعلى قاضى التحقيق الفصل فيه فى مدة ثلاثة أيام من يوم تقديمه •

ويترتب على هذا الطلب عدم استمرار الخبير فى عمله الا فى حالة الاستعجال بامر القاضى •

● التعليق :

لم يعين النص أسبابا للرد على خلاف الشأن فى رد القضاه • وترك الامر لتقدير القاضى •

ويتعين اعلان الخبير بطلب الرد لكف يده عن العمل ، وعليه فى حالة الاستعجال أن يرفع الامر للقاضى .

● **من التعليمات العامة للنيابات :**

مادة ٤٩٨ ـ اذا قدم طلب برد الخبير الذى انتدبته النيابة لاداء مأمورية فى التحقيق فيجب عرض الطلب فى يوم تقديمه على المحامى العام أو رئيس النيابة الكلية للفصل فيه ويصدر القرار فى طلب الرد فى مدى ثلاثة أيام من اليوم الذى يقدم فيه الى النيابة .

ويمتنع على الخبير الاستمرار فى أداء عمله بمجرد تقديم الطلب برده ما لم يأذن المحامى العام أو رئيس النيابة الكلية باستمراره فيه لضرورة تقتضى ذلك .

الفصل الرابع

فى الانتقال والتفتيش وضبط الاشياء المتعلقة بالجريمة

المادة (٩٠)

ينتقل قاضى التحقيق الى أى مكان كلما رأى ذلك ليثبت حالة الامكنة والاشياء والاشخاص ووجود الجريمة ماديا وكل ما يلزم اثبات حالته .

● **التعليــق :**

المقصود بالنص هو الاجراء المعروف باسم « المعاينــة » وقد ورد ذكره فى المادة ٣١ بالنسبة لمأمورى الضبط القضائى ، كما كان يحيــل عليها نص المادة ١٩٨ (الملغاه) فيما يتعلق بالتحقيق الذى تجريه النيــابة العامة .

وبالرغم من أن النص لم يشر الى حضور المتهم على نحو ما نصت عليه م ٩٢ بالنسبة للتفتيش فان قطاعا كبيرا من الفقه يستلزم حضــور المتهم اجراء المعاينة بحيثلا يسرى على هذا الاجراء الاستغناء المتعلــق

بحالتى الضرورة والاستعجال الوارد فى المادة ٧٧ - وذلك أنه لا يتيسر اعادة اجراء المعاينة بكامل ظروفها فى حضــــوره فى مرحلة المحاكمة • (محمود مصطفى • بند ١٩٨ ، مأمون سلامة ص ٥١٣) •

غير أن تعليمات النيابة العامة وقضاء النقض يجرى على غير ذلك •

● من التعليمات العامة للنيابات :

مادة ٢٩٤ - المعاينة هى اثبات مباشر ومادى لحالة الاشخاص والاشياء والامكنة ذات الصلة بالحادث ، ويكون ذلك من خلال رؤيتها او فحصها فحصا مباشرا بواسطة عضو النيابة او من يندبه من مأمورى الضــبط القضــائى ، والمعــاينة ليست الا اجراء من اجراءات التحقيق يجوز للنيابة أن تقوم به فى غيبة المتهم اذا لم يتيسر حضوره •

● المبادىء القضائية :

★ من المقرر انه لا يترتب البطلان على اجراء المعاينة فى غيبة المتهم ، وكل ما يملكه فى هذه الحالة هو التمسك لدى محكمة الموضــــوع بما شــاب المعاينة التى تمت فى غيبته من نقص أو عيب •

(نقض ١٩٥٩/١٢/٧ مج س ١٠ رقم ٢٠٠)

(نقض ١٩٨٠/١/٣١ مج س ٣١ رقم ٢٧)

المــادة (٩١)

تفتيش المنازل عمل من اعمال التحقيق ، ولا يجوز الالتجــــــاء اليه الا بمقتضى أمر من قاضى التحقيق بناء على اتهام موجه الى شخص يقيم فى المنزل المراد تفتيشه بارتكاب جناية او جنحة او باشتراكه فى ارتكابها او اذا وجدت قرائن تدل على أنه حائز لاشياء تتعلق بالجريمة •

ولقاضى التحقيق ان يفتش اى مكان ويضبط فيه الاوراق والاســــلحة وكل ما يحتمل أنه استعمل فى ارتكاب الجريمة او نتج عنها او وقعت عليــه وكل ما يفيد فى كشف الحقيقة •

وفى جميع الاحوال يجب أن يكون أمر التفتيش مسببا •

* الفقرة الاخيرة مضافة بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ - الجريدة الرسمية عدد ٣٩ فى ١٩٧٢/٩/٢٨ •

● **التطبيــق :**

لا شك أن تفتيش المنازل ـ الذى يجريه قاضى التحقيق بنفســه ، أو يأمر به وينـدب لاجرائه النيابة العامة أو أحد مأمورى الضبط القضائى ـ هو اجراء متعلق بالتحقيق وعمل من أعمال التحقيــق • ولذلك فالنص يقرر فى مستهله ما لا لزوم له وقد كان مأخوذ فى هذا الصدد عن المادة ٨٧ معدلة من قانون الاجراءات الجنائية الفرنسى السابق ، ولكن القــانون الفرنسى الجديد الصادر فى ١٩٥٧/١٢/٣١ قد خــلا من مثل ذلك النص (م ٩٢ ـ ١٠٠ من ذلك القانون) •

والمقصود من الفقرة الاولى (طبقا لما جاء فى مذكرة اللجنة التشريعية لمجلس النواب ص ٣) ألا يباشر المحقق هذا الاجراء الا اذا ســــبقه اتهام صريح تؤيده أدلة مقبولة أو قريبة الاحتمال ، ويكون ذلك دائمــا مثبتا فى محضر اجراءات التحقيق الذى بدأه المحقق ، ولا يكون بناء على مجرد اخطار مبهم من النيابة العامة ، كما لا يكون مقصودا منه جريمــة مستقبلة •

أما فى حالة قيام النيابة العامة بالتحقيق فيجب أن يكون قيامهــا بالتفتيش أو أمرها به فى اطار أنها تمارس سلطة التحقيق وليس سلطة جمع الاستدلالات ـ بكل ما يستلزمه ذلك من أوضاع وشــكليات مثل حصول اخطار ســابق بالاســتدلالات التى جمعت ، أو عرض المحضر المتضمن لها على النيابة وتأشير عضو النيابة بعد الاطــلاع عليه بالامر بالتفتيش باعتباره بدءا للتحقيــق ويشترط فى كل ذلك أن يتعلق بجريمة وقعت فعلا ، وألا يكون الغرض منه ضبط جريمة مستقبلة •

والفقرة الثانية تذكر سلطة المحقق فى التفتيش بمعنى واسع يتضمن تفتيش منزل المتهم ، ومنزل غير المتهم ، والاماكن التى ليس لهــا حرمة كالمزارع والاماكن المشتركة فى المسلكن • (راجع ما تقدم فى تمييز هذه الصور فى مقدمة الفصل الرابع من الباب الثانى م ٤٥ ـ ٥٩) •

وفى هذه الحالة الاخيرة لا يتعلق الامر بتفتيش بالمعنى الصحيح

وانما هو ضبط لتلك الاشياء التي لا تعتبر في حوزة شخص معين في هــذه الحالة ــ كما هو الشأن في حالة المادة ٥٥ التي تقرر حق مأمور الضــبط القضائي في مثل ذلك .

هذا الأغلب الاعم أن يتم التفتيش بناء على ندب يصدر من سلطة التحقيق الى مأمور من مأموري الضبط القضائي ، للقيام بهذا الاجراء من اجراءات التحقيق ولما كان معظم حالات التفتيش عن أشياء تعتبر حيازتها جريمة تتم بناء على محضر تحريات يذكر فيها مأمور الضبط القضــــائي ما جمعه من استدلالات على وجود ما هو محرم حيازته لدى شخص معين، ــ مما يستلزم أن يكون التفتيش أول اجراء يتخذ فيتحقيق هذا الاتهام، فان أسفر عن ضبط شيء محرم سار التحقيق في طريقه ، والا أغلـــــق بابه ــ لذلك جرى العمل على أن يندب مأمور الضبط القضـــــائي (الذي يكون في العادة من قام باجراء التحريات) ــ لاجراء التفتيش لمســــكن المتهم أو شخصه أو كليهما . كما جرى العمل على أن يصدر هذا النــدب بعبارة « الاذن بالتفتيش » وهي عبارة أضفت على هذا الاجراء ذاتيه خداعه ، وأبعدته ــ في التصور العلمي ــ عن حقيقته القانونية ، حيث هو لايعدو أن يكون جزءا من اجراءات تحقيق تم افتتاحه وله شكلياته وأوضاعه ، وان ندب للقيام به مأمور من مأموري الضبط القضـــائي ، يقوم به بصفته مندوبا للتحقيق وليس بصفته وسلطاته الاصلية كمأمــور للضبط القضائي مما تحدده المواد ٢١ ــ ٦٠ أج .

غير أن قضاء النقض يقوم بمهمة دقيقة في هذا الشأن اذ يتـــولى رد الامر الى نصابه في الحالات التي تعرض عليه ، وان كان لا يســتبعد عبارة « اذن التفتيش » تلك العبارة التي يرجـــع اليها في نظرنا معظم اللبس الذي يحيط بهذا الجانب من اجراءات التحقيق ، والتي نفضل أن تستبدل بها عبارة « الندب للتفتيش » .

وتدور معظم المشكلات العملية التي يعالجها قضاء النقض بشــــأن هذا الاجراء ــ حول ما يأتي :

١ ــ الندب للتفتيش (أو الاذن به) كاجراء في التحقيق .

٢ ـ من يصدر الاذن (أمر الندب للتفتيش) .

٣ ـ الاتهام المبرر للاذن .

٤ ـ الاستدلالات السابقة وجدية التحريات .

٥ ـ تحرير أمر الندب للتفتيش وتسبيبه .

٦ ـ نطاق الندب للتفتيش وبيانات الاذن الصادر به ـ تحديد المأذون بتفتيشه ، ومدة الاذن .

٧ ـ من يقوم بالتفتيش .

٨ ـ اجراءات تنفيذ الندب للتفتيش ونطاقه .

٩ ـ صحة الاذن أو بطلانه ، وأثرهما .

وتعالج المبادىء القضائية التالية هذه الجوانب على التوالى :

* * *

هذا ويلاحظ ـ بالنسبة لقيام النيابة بالتفتيش أو اصدارها أمرا بالندب لاجرائه (اذن التفتيش) ، ما تنص عليه المادة ٢٠٦ أ جمن شرط الحصول مقدما على أمر مسبب من القاضى الجزئى اذا ما تعلق الامر بتفتيش غير المتهم أو مسكنه .

● من التعليمات العامة للنيابات :

مادة ٣١٥ ـ يجب البدء باتخاذ اجراءات التفتيش بمجرد الوصول الى محل الحادث على أن يقوم أعضاء النيابة أنفسهم باجرائه كلما دعت الظروف الى ذلك ، ويجوز لهم أن ينتدبوا أحد مأمورى الضبط القضائى للقيام به مع مراعاة ما تقتضيه أهمية للتفتيش المطلوب فى اختيار من يندب له .

ولا يجوز بأية حال من الاحوال ندب أحد من غير مأمورى الضبط القضائى لاجراء التفتيش .

مادة ٣١٨ ـ لا تتقيد النيابة العامة فى التفتيش الذى تأذن به بما يرد فى طلب الاذن ، فلها أن تأذن بتفتيش الشخص ومسكنه ، دون أن يطلب مأمور الضبط المأذون له تفتيش المسكن .

● المبادىء القضائية :

الندب للتفتيش (أو الاذن به) كاجراء في التحقيق :

★ الاصل فى القانون أن الاذن بالتفتيش هو اجراء من اجـــراءات التحقيق لايصح اصداره الا لضبط جريمة جناية أو جنحة واقعة بالفعـل وترجحت نسبتها الى متهم معين وأن هناك من الدلائل مايكفى للتصـــدى لحرمة مسكنه أو لحريته الشخصية .

(نقض ١٩٧١/١٢/٢٠ مج س ٢٢ ص ٨٠١)

★ ان قضــاء محكمة النقض مســـتقر على أن تفتيش المنازل اجراء من اجراءات التحقيق لاتأمر به سلطة من سلطاته الا لمناسبة جريمة ترى أنها وقعت وصحت نسبتها الى شخص بعينه وأن هناك من الدلائل مايكفى لاقتحام مسكنه الذى كفل الدستور حرمته وحرم القانون على رجــــال السلطة دخوله الا فى أحوال خاصة . وان تقدير كفاية تلك الدلائل وان كان من شئون سلطة التحقيق ، الا أنه خاضع لرقابة محكمة الموضوع بحيث اذا رأت انه لم يكن هناك مايبرره فانها لاتأخذ بالدليل المستمد منه باعتباره انه اذا فقد المبرر لاجرائه أصبح عملا يحرمه القانون فلا يسوغ أن يؤخـــذ بدليل مستمد منه . وقد جاء قانون الاجراءات الجنائية يؤكد هذه المبـــادىء بما نص عليه فى المادة ٩١ منه من أن تفتيش المنازل عمل من أعمـــــال التحقيق . ولايجوز الالتجاء اليه الا فى تحقيق مفتوح وبناء على تهمة موجهة الى شخص مقيم فى المنزل المراد تفتيشه بارتكاب جناية أو جنحـــة أو باشتراكه فى ارتكابها . واذا كان الشـــارع قد نص على أن يكون هنــاك تحقيق مفتوح ، فانما قصد بذلك التحقيق الذى تتولاه سلطة التحقيـــق بناء على ما يصل الى علمها من الابلاغ عن جناية أو جنحة ، ولم يشـــترط الشارع فى التحقيق المفتوح الذى يسوغ التفتيش أن يكون قد قطع مرحلةأو استظهر قدرا معينا من أدلة الاثبات ، بل ترك ذلك لتقدير سلطة التحقيق لكى لا يكون من وراء غل يدها احتمال فوات الغرض منه .

(نقض ١٩٥٣/٦/٤ مج س ٤ ص ٩٠٩)

★ لا يشـــترط لصـــحة الامر بالتفتيش طبقــا للمادة ٩١ من قانون الاجراءات الجنائية أن يكون قد ســـبقه تحقيق أجرته الســـلطة التى ناط بها القانون اجراءه بل يجوز لهذه السلطة أن تصدره اذا رأت أن الـــدلائل المقدمة اليها فى محضر الاستدلال كافية ، ويعد حينئذ أمرها بالتفتيش اجراء مفتتحا للتحقيق .

(نقض ١٩٦٩/٦/٣٠ مج س ٢٠ ص ٩٧٦)

★ وان كانت النيـــابة قد أمرت بالتفتيش بعــد أن قدرت هى جـــدية البلاغ المقدم لها من اتجار المتهم بالمخدرات وكان تقديرها فى ذلك مستمدا

من التحقيق الذى ندبت أحد مأمورى الضبطية القضائية لاجرائه ثم أقرتها محكمة الموضوع على تقديرها ، فلا اهمية لما اذا كان المامور الذى نفذ أمر النيابة بالتحقيق لم يستصحب كاتبا ، لانه لايشترط لاتخاذ اجراءات التفتيش أن يكون مسبقا بتحقيق أجرى بمعرفة سلطة التحقيق .

(نقض ١٩٥٤/١/٥ مج س ٥ ص ٢١٣)

★ لا يصح النعى بأن اذن النيابة صــــدر بتفتيش شـــخص الطاعن ومسكنه مع أن المأذون له بالتفتيش لم يثبت أن الطاعن يحوز مخدرات فى مسكنه ذلك لان للنيابة — وهى تملك التفتيش بغير طلب — الا تتقيــد فى التفتيش الذى تأذن به بما يرد فى طلب الاذن .

(نقض ١٩٧٦/١/١١ مج س ٢٧ ص ٥٢)

★ القيد الوارد بالمادة الرابعة من القـــانون رقم ٩٢ لســـنة ١٩٦٤ (عدم جواز رفع الدعوى العمومية او اتخاذ أية اجراءات فيها ، فى جرائم تهريب التبغ — الا بطلب مكتوب من وزير الخزانة أو من ينيبه) ، لاينصرف فقط الى اجراءات رفع الدعوى بل يمتد الى اجراءات التحقيـــــق التى تتخذها النيابة العامة تعقبا لمرتكبى الجرائم واستجماع الادلة عليهم والتى من بينها اجراء تفتيش المنازل المأذون به منها ، اذ هو طبقا لصريح نص المادة ٩١ من قانون الاجراءات الجنائية وعلى ما استقر عليه قضاء النقض عمل من أعمال التحقيق ، فاذا مااتخذت اجراءات من هذا القبيل قبـــل صدور الطلب وقعت باطلة بطلانا من النظام العام لاتصاله بشرط أصـــيل لازم لاتخاذها ، ولا يصححها الطلب اللاحق .

(نقض ١٩٦٨/٤/١٥ مج س ١٩ ص ٤٥١)

★ الدفع بصدور الاذن بالتفتيش بعد الضبط انما هو دفاع موضوعى يكفى للرد عليه اطمئنان المحكمة بالادلة السائغة التى اوردتها الى وقـــوع الضبط بناء على الاذن .

(نقض ١٩٧٤/٤/٢٨ مج س ٢٥ ص ٤٣٠)

من يصدر الاذن (أمر الندب للتفتيش) :

★ اذا كانت محكمة الموضوع قد استخلصت فى منطق ســـائغ سليم أن مسكن الطاعنة هو ذات المسكن المقصود فى امر التفتيش الذى وصف فى الامريأنه المسكن الملاصق لمسكن المتهم الاخر الذى يشغله بعض أفراد أسرته ، مما مؤداه أن أمر التفتيش قد انصب على الطاعنة باعتبارها احدى قريباته وأن التحريات دلت على انها تشاركه فى حيازة الجواهر المخدرة ، فانه لاحاجة عندئذ لاستصدار اذن من القاضى بتفتيش مسكنها .

(نقض ١٩٦١/٢/١٣ مج س ١٢ ص ٢٠٩)

★ ومتى كان القانون قد نص فيه على أن أعضـــاء النيابة العمومية يعين لكل منهم مقر لعمله فانه يجب فيما يتعلق باجراءات التحقيق الا يعمل العضو خارج الدائرة التى بها مقره والا عد متجاوزا لاختصاصه ومن ثـــم فالاذن الصادر من وكيل النيابة بتفتيش منزل متهم خارج دائرته وفى جريمة وقعت فى غير دائرة اختصاصه يعتبر صادرا من وكيل نيابة غـــير مختص ويكون قد صدر باطلا ويجب استبعاد الادلة المستمدة من هذا التفتيش .

(نقض ١٩٤٢/٦/٢٢ المجموعة الرسمية س ٤٣ ص ١٦١)

★ اذا أصدر وكيل النيابة الكلية اذن التفتيش بناء على الطلب المقدم بأسم رئيس النيابة لايكون قد أخطأ .

(نقض ١٩٤٨/٤/١٩ المجموعة الرسمية س ٤٩ ص ٣٦٢)
(ونقض ١٩٦١/١/٣٠ مج س ١٢ ص ١٤٣)

★ ولمساعد النيابة حق اجراء التحقيق ، فله أن يصدر اذنا فى التفتيش الذى ينتج دليلا فى الدعوى .

(نقض ١٩٤٨/١٠/١١ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٦٤٩ ص ٦٢١)

★ أجاز الشـــارع بمقتضى المادة ٢٧ من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ فى شأن السلطة القضائية ـ عند الضرورة تكليف معاون النيابة تحقيـــق قضية بأكملها ، وهذا الندب يكفى فيه أن يتم شفويا عند الضرورة بشرط ان يكون لهذا الندب الشفوى مايفيد حصوله فى أوراق الدعوى . ولما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن معاون النيابة الذى اصدر اذن التفتيش قد أثبت فى صدر الاذن أنه أصدره بناء على ندبه من رئيس النيابة ، فان هذا الذى اثبته يكفى لاثبات حصول الندب واعتبار اذن التفتيش صـــحيحا ويكون ماذهب اليه الحكم المطعون فيه خلافا لذلك قد جانب التطبيق السليم للقانـــون .

(نقض ١٩٧٠/٢/٢٣ مج س ٢١ ص ٢٨٤)

★ ومتى كان المتهم قد أســـس دفعه ببطلان التفتيش على أن وكيـــل النيابة الذى اصدر الامر غير مختص لوقوع الجريمة فى دائرة نيابة أخرى ، وان الضـــابط الذى باشره غير مختص كذلك باجرائه ، وكان الحكم اذ رفض هذا الدفع قد قرر أن الاختصـــاص كما يتحدد بمكان وقوع الجريمة يتحدد أيضا بمحل اقامة المتهم وكذلك بالمكان الذى ضبط فيه ، وذلك وفقا لنص المادة ٢١٧ من قانون الاجراءات الجنائية ، وأن أمر التفتيش قد صـــدر من وكيل النيابة التى يقيم المتهم بدائرتها وان الضابط الذى باشره مختص كذلك لوقوع الجريمة فى دائرة القسم الذى يعمل فيه ـ اذ قرر الحكم ذلك فانه لا يكون قد خالف القانون .

(نقض ١٩٥٤/٥/١٢ مج س ٥ ص ٦٢٢)
(نقض ١٩٦٨/٢/٥ مج س ١٩ ص ١٢٤)

★ وان قرار النائب العام بندب احد وكلائه المعينين باحدى النيابات الكلية أو الجزئية للعمل فى نيابة أخرى فى فترة معينة من شأنه أن تتخصص ولايته بدائرة النيابة التى ندب لها فى تلك الفترة فلا يكون له أن يباشر أعمال وظيفته فى دائرة النيابة التى ندب لها بالاضافة الى عمله الاصلى • واذن فمتى كان الحكم قد أسس قضاءه ببطلان التفتيش على أن وكيل النائب العام بنيابة الزقازيق الكلية الآمر به قد أصدر أمره أثناء ندبه للعمل بنيابة بندر الزقازيق فى احدى فترات الاجازة الصيفية وأن قرار النائب العام بندبه فى هذه النيابة الجزئية ـ يجعله مختصا بأعمال وظيفته دون سواها فاذا هو اصدر اثناء فترة ندبه للعمل بها أمرا بتفتيش منزل المتهم الواقع فى دائرة مركز الزقازيق لجريمة وقعت فى دائرة هذا المركز فانه يكون مجاوزا اختصاصه متى كان ذلك فان الحكم لا يكون مخطئا •

(نقض ١٩٥٣/١٠/٢٠ مج س ٥ ص ٤٩)

★ من المقرر فى صحيح القانون أنه متى بدأ وكيل النيابة المختص اجراءات التحقيق بدائرة اختصاصه المكانى ثم استوجبت ظروف التحقيق ومقتضياته متابعة الاجراءات وامتدادها خارج تلك الدائرة ، فان هذه الاجراءات منه أو ممن يندبه لها تكون صحيحة لابطلان فيها •

(نقض ١٩٦٤/٤/٦ مج س ١٥ ص ٢٣٧)

★ لما كان ما اجراه مأمور الضبط القضائى من تفتيش بعيدا عن دائرة اختصاصه انما كان فى صدد الدعوى ذاتها التى بدأ تحقيقها على أساس وقوع واقعتها فى اختصاصه فوجب أن يمتد اختصاصه بداهة الى جميع من اشتركوا فيها أو اتصلوا بها وان اختلفت الجهات التى يقيمون فيها مما يجعل له الحق عند الضرورة فى تتبع المسروقات المتحصلة من جريمة السرقة التى بدأ تحقيقها وان يجرى كل ماخوله القانون اياه من أعمال التحقيق سواء فى حق المتهم بالسرقة أو فى حق الطاعنين على اثر ظهور اتصالهما بالجريمة . لما كان ذلك ، وكان الاذن الذى صدر له بالتفتيش قد صدر من وكيل النيابة المختص بمكان ضبط المسروقات وقد روعيت فيه هذه الاعتبارات فان قيامه بتنفيذه يكون صحيحا فى القانون .

(نقض ١٩٦٣/٢/٥ مج س ١٤ ص ٩٧)

★ لما كانت جريمة نقل المخدر من الجرائم المستمرة فان وقوع الجريمة وان كان قد بدأ بدائرة محافظة كفر الشيخ الا أن ذلك لايخرج الواقعة عن اختصاص نيابة دمنهور التى اصدرت اذن التفتيش مادام تنفيذ هذا الاذن كان معلقا على استمرار تلك الجريمة الى دائرة اختصاصها ولما كان الحكم المطعون فيه قد اعتنق هذا النظر ، فانه يكون بمنأى عن الخطأ فى تطبيق القانون ..

(نقض ١٩٧٣/٣/١١ مج س ٢٤ ص ٣١٠)

★ ولا يصح ان ينعى على الاذن عدم بيان اسم النيابة التى ينتمى اليها مصدر الاذن لانه ليس فى القانون مايوجب ذكر الاختصاص المكانى مقرونا باسم وكيل النيابة مصدر الاذن بالتفتيش .

(نقض ١٩٦٥/٥/١١ مج س ١٦ ص ٤٥٢)

الاتهام المبرر للاذن :

★ من المقرر ان كل مايشترط لصحة التفتيش هو ان رجل الضبط القضائى يكون قد علم من تحرياته واستدلالاته ان جريمة معينة — جناية أو جنحه — قد وقعت من شخص معين وان يكون هنـــاك من الدلائل والامارات الكافية او الشبهات المقبولة ضد هذا الشخص مايبرر التعرض لحرمته أو لحرمة مسكنه فى سبيل كشف مبلغ اتصاله بتلك الجريمة لما كان ذلك ، وكان الضابط الذى ضبط الواقعة قد أثبت بمحضر تحرياته الذى تقدم به الى النيابة العامة للحصول على اذن لضبط المطعون ضده وتفتيشه - ان المتهم يحتفظ بالمخدر بملابسه — كما ذكرت النيابة بوجه الطعن - ومن ثم يكون اذن التفتيش قد صدر لضبطه حال نقله المخدر باعتبار هذا النقل مظهـرا لنشاطه فى الاتجار بما مفهومه ان الامر قد صدر لضبط جريمة محقـق وقوعها من مقارفها لا لضبط جريمة مستقبلة . ويكون الحكم اذ قضى بغير ذلك يكون قد اخطأ فى الاسناد وفى تطبيق القانون فضلا عن فســاده فى الاستدلال بما يوجب نقضه .

(نقض ١٩٧٤/٣/١٧ مج س ٢٥ ص ٢٩٢)

راجع ايضا :

(نقض ١٩٧٤/٦/٢٣ مج س ٢٥ ص ٦٢١)

(و نقض ١٩٧٤/١٢/٢٢ مج س ٢٥ ص ٨٧٦)

★ متى كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن الطاعن طلب الرشـوة حوالى يوم ١٧ فبراير سنة ١٩٦٧ وهو ماتتوافر به أركان جريمة طلب الرشوة ، وكانت الاجراءات التالية بما فيها اذن التفتيش تهدف الى القبض على الطاعن وهو يتسلم الرشوة ، وهى واقعة لاحقة لطلب الرشـوة ، فان القول بأن الاذن بالتفتيش قد صدر عن جريمة رشوة مستقبلة يكـون بعيدا عن محجة الصواب .

(نقض ١٩٧٠/٤/١٩ مج س ٢١ ص ٦١٧)

★ لما كانت الواقعة كما هى ثابتة فى محضر التحريات التى صـدر الاذن بناء عليها على مانقله الحكم عنها — تفيد أن التحريات السرية دلـت على أن المتهم قد عاد لمزاولة نشاطه فى تجارة المخدرات وتوزيعها عـلى عملاء ، وكان الاتجار فى المخدرات لايعدو أن يكون حيازة مصحوبة بقصد الاتجار فهو فى مدلوله القانونى ينطوى على عنصر الحيازة الى جانب دلالته

الظاهرة فيها ، كما أن التوزيع مظهر لنشاطه فى الاتجار ، ومن ثم فـــان الحكم المطعون فيه اذ قضى بأن اذن التفتيش قد صـــدر عن جريمة لم يثبت وقوعها ، يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون .

(نقض ١٩٧٤/٦/٢٣ مج س ٢٥ ص ٦٢١)

★ اذا كان الحكم المطعون فيه قد اثبت أن الشاهد استصـــدر اذن النيابة بالتفتيش بعد أن دلت تحرياته على ان الطاعن يتجر فى المخـدرات ويقوم بترويجها ويحتفظ بأجزاء منها بمسكنه ، فان مفهوم ذلك أن الامر قد صدر لضبط جريمة تحقق وقوعها من مقارفها لا لضبط جريمة مســتقبلة أو محتملة ، واذ انتهى الحكم الى أن الاذن قد صدر لضبط جريمة واقعـــة بالفعل وترجحت نسبتها الى المأذون بتفتيشه وليس عن جريمة مستقبلة ، فانه يكون قد أصاب صحيح القانون .

(نقض ١٩٧٤/١٢/٢٢ مج س ٢٥ ص ٨٧٦)

★ متى كان يبين أن التحريات قد أسفرت على أن المطعون ضـــده وآخر يجلبان كميات كبيرة من المواد المخدرة الى القاهرة ويروجانها بهـــا ، وان الامر بالتفتيش انما صدر لضبطه حال تسلمه المخدر من المرشد باعتبار أن هذا التسلم مظهر لنشاطه فى الجلب وترويج المواد المخدرة التى يحوزها بما مفهومه أن الامر صدر لضبط جريمة تحقق وقوعها من مقارفها لا لضـبط جريمة مستقبلة أو محتملة ، ومن ثم فان الحكم المطعون فيه اذن قضى بأن اذن التفتيش صدر عن جريمة لم يثبت وقوعها يكون قد لخطأ فى تطبيـــق القانون بما يستوجب نقضه .

(نقض ١٩٧٣/٢/١٦ مج س ٢٤ ص ٢٢٣)

★ لامحل لما ينعاه الطاعن من أن اذن المحامى العام الاول كان يبيح جلب المخدر المضبوط مما لايجوز معه معاقبته عن ذلك ، اذ أن ذلك الاذن انمـــا كان منصرفا الى التصريح بمرور ذلك المخدر تحت الاشراف والمراقبة لضبط من قاموا بجلبه خلافا للاوضاع القانونية ولم يكن تصريحا باستيراد وتداول الجوهر المخدر .

(نقض ١٩٧٤/١٠/١٣ مج س ٢٥ ص ٦٥٤)

★ واذا كان الضـــابط المأذون له بالتفتيش قد ذكر انه هو الذى قام بالتحريات ومراقبة المتهم بنفســه – فى حين ثبت للمحكمة أنه لم يكن يعرف المتهم عند ضبطه فان ابطال الحكم المطعون فيه لاذن التفتيش لعدم جـــدية التحـــريات استنادا الى ماتقدم يكون سائغا .

(نقض ١٩٨٠/١/١٦ مج س ٣١ ص ١٦) .

الاستدلالات السابقة وجدية التحريات :

★ من المقرر أن تقدير جدية التحريات وكفايتها لتسويغ الامر بالتفتيش هو من الموضوع الذى يستقل به قاضية بغير معقب ، ولما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أبطل اذن لاتفتيش تأسيسا على عدم جدية التحريات لما تبين من أن الضابط الذى استصدره لو كان قد جد فى تحرية عن المتهم المقصود لعرف حقيقة اسمه وعرف حقيقة التجارة التى يمارسها خاصة والمتهم معروف باسمه الحقيقى المسجل فى ملفه بمكتب مكافحة المخدرات وسبق ضبطه فى قضية مماثلة ، فان ماانتهى اليه الحكم لم يكن أساسه مجرد الخطأ فى اسم المقصود بالتفتيش وانما كان مرجعه القصور فى التحرى بما يبطل الامر ويهدر الدليل الذى كشف عنه تنفيذه ، وهو استنتاج سائغ تملكه محكمة الموضوع ومن ثم فان منعى الطاعن يكون فى غير محله .

(نقض ١٩٧٨/١١/٢٦ مج س ٢٩ ص ٨٣٠)

★ لما كان الثابت من مطالعة المفردات أن الضابط قد انتقل الى مسكن المطعون ضده المحدد بالتحريات والاذن فوجد المطعون ضده فيه محرزا المخدر المضبوط على الصورة التى أوردها الحكم وأنه واجه المطعون ضده بالمخدر المضبوط معه فاعترف له بملكيته له بقصد الاتجار فيه ، واقتصر المطعون ضده فى تحقيق النيابة ــ وهو بصدد الادلاء بالبيانات المتعلقة باسمه وبمحل اقامته ــ على ذكر أنه يقيم بالمسكن رقم ... بالمطرية ، دون أن ينفى اقامته بالمسكن الذى ضبط فيه والمحدد بالتحريات واذن التفتيش ، بل ان وصفه لمسكنه الذى ذكر عنوانه فى تحقيق النيابة وموقعه بالنسبة للمساكن المجاورة جاء متطابقا تماما مع الوصف الذى أدلى به الضابط لمسكن المطعون ضده المحدد بالتحريات وتم ضبطه فيه ومتفقا معه فى تحديد موقعه من المساكن المجاورة على النحو الذى ذكره الضابط ، لما كان ذلك ، وكان الثابت انه ليس هناك مايدل على أن المسكن المحدد بالتحريات والصادر بشأنه الاذن ليس مسكن المطعون ضده ، وكان مجرد الخلاف فى عنوان المسكن بين ماورد ببطاقة المطعون ضده العائلية وبين ما اثبتته التحريات لايؤدى بطريق اللزوم العقلى الى عدم صحتها ، بل قد يصح فى العقل ان يكون سبب هذا الخلاف راجعا الى أن المطعون ضده قد غير محل اقامته دون اثباته ببطاقته العائلية أو أن الحارة الكائن بها المسكن تحمل اسمين أحدهما قديم والاخر حديث ، مما كان يقتضى من المحكمة ان تجرى تحقيقا تستجلى به حقيقة الامر وصولا الى معرفة هذه الحقيقة .

(نقض ١٩٧٥/١٠/١٩ مج س ٢٦ ص ٦٠٣)

★ من المقرر انه وان كان الخطأ فى اسم المطلوب تفتيشه لا يبطل اذن التفتيش الا أن ذلك مشروط بأن يستظهر الحكم أن الشخص الذى وقع

التفتيش عليه أو فى مسكنه هو فى الواقع بذاته المقصود باذن التفتيش ، فاذا ماقصر الحكم فى استظهاره واكتفى فى الرد على دفع الطاعنة بقـــوله أن القبض والتفتيش تما وفقا للقانون وباجراءات صحيحة وهى عبارة قاصرة لايستطاع معها الوقوف على مسوغات ماقضى به الحكم فى هذا الشـــأن ، اذ لم تبد المحكمة رأيها فى عناصر التحريات السابقة على الاذن بالتفتيش أو تقل كلمتها فى كفايتها بتسويغ اصدار الاذن من سلطة التحقيق أو تستظهر فى جلاء أن الطاعنة هى بعينيها التى كانت مقصودة بالتفتيش بالرغـم من صدور الاذن باسم مغاير لاسمها . لما كان ماتقدم ، فان الحكم يكون معيبا بالقصور والفساد فى الاستدلال بما يوجب نقضه .

(نقض ١٩٧٣/١١/١١ مج س ٢٤ ص ٩٥٤)

★ لا يصلح للرد على الدفع ببطلان اذن التفتيش لعدم جدية التحريات القول بأن ضبط المخدر فى حيازة الطاعن دليل على جدية تحريات الشرطة ذلك بأن ضبط المخدر وهو عنصر جديد فى الدعوى لاحق على تحـــريات الشرطة وعلى اصدار الاذن بالتفتيش بل انه هو المقصود بذاته باجـــــراء التفتيش فلا يصح أن يتخذ منه دليل على جدية التحريات السابقة عليـــه ، لان شرط صحة اصدار الاذن أن يكون مسبوقا بتحريات جدية يرجح معهـا نسبة الجريمة الى المأذون بتفتيشه مما كان يقتضى من المحكمـــــة ــ حتى يستقيم ردها على الدفع ــ أن تبدى رأيها فى عناصر التحريات الســـابقة على الاذن دون غيرها من العناصر اللاحقة عليه وأن تقول كلمتها فى كفايتها أو عدم كفايتها لتسويغ اصدار الاذن من سلطة التحقيق . أما وهى لـــم تفعل فان حكمها يكون معيبا بالقصور والفساد فى الاستدلال .

(نقض ١٩٧١/١٢/٢٠ مج س ٢٢ ص ٨٠١)

★ تقدير جدية التحريات موكول لسلطة التحقيق تحت اشراف محكمة الموضوع ولا يقدح فى جديتها ضـــبط المادة المخدرة غير مجزاة خلافا لما ورد بمحضر التحريات لان الاعمال الاجرائية محكومة من جهة الصحة والبطلان بمقدماتها لا بنتائجها .

(نقض ١٩٧٢/٥/٢١ مج س ٢٣ ص ٧٥٩)

★ ليس ما يمنع محكمة الموضوع بما لها من سلطة تقديرية من أن ترى فى تحريات واقوال الضابط مايسوغ الاذن بالتفتيش ويكفى لاسناد واقعـــة احراز الجوهر المخدر لدى الطاعن ، ولا ترى فيها مايقنعها بأن هذا الاحراز كان بقصد الاتجار أو بقصد التعاطى أو الاستعمال الشخصى دون أن يعـــد ذلك تناقضا فى حكمها .

(نقض ١٩٧٢/١/١٧ مج س ٢٣ ص ٨١)

★ من المقرر أن شمول التحريات لاكثر من شـــخص فى بلاد مختلفة واجراء التفتيش أثناء حملة تفتيشية لايكشف بذاته عن عدم جدية التحريات

لانه لايمس ذاتيتها ، ومن ثم فانه لايعيب الحكم اغفال ماتضمنته التحريات عن متهمين آخرين أو عن صدور اذن بتفتيشهم لانه مادام هذا الجزء من التحريات أو من الاذن لا علاقة له بموضوع الدعوى المطروحة فانه ليس هناك داع يقتضى اثبات الحكم فى مدوناته .

(نقض ١٩٧٤/٥/٢٧ مج س ٢٥ ص ٥٢٣)

★ لا ينال من سلامة الاذن بالتفتيش ولا من جدية التحريات التى انبنى عليها خطأ مجرى التحريات فى تحديد الجهة الادارية (قسم الشرطة) التابع لها مسكن المطعون ضده محل التفتيش ـ اذ أن مفاد هذا الخطأ هو مجرد عدم المام مستصدر الاذن الماما كافيا بالحدود الجغرافية لكل من قسمى شرطة (مينا البصل) ، (الدخيلة) الذى يجمع بينهما حى واحد (المكس) ـ ولايعنى البتة عدم جدية التحريات التى تضمنها المحضر الذى صدر الاذن بموجبه طالما أن السكن الذى اتجه اليه مجرى التحريات وزميله ، واجريا ضبط المطعون ضده به وتفتيشه ، هو فى الواقع بذاته المقصود بالتفتيش .

(نقض ١٩٧٥/١٠/٢٦ مج س ٢٦ ص ٦٢٧)

★ مجرد الخطأ المادى فى ذكر اسم الشارع الذى يقع به حانوت الطاعن فى محضر التحريات لايقطع بذاته فى عدم جدية ماتضمنه من تحريات .

(نقض ١٩٧٣/٦/١١ مج س ٢٤ ص ٧٤٦)

★ لا يوجب القانون حتما ان يتولى رجل الضبط القضائى بنفسه التحريات ـ والابحاث التى يؤسس عليها الطلب بالاذن له بتفتيش ذلك الشخص أو ان يكون على معرفة سابقة به بل له أن يستعين بما يجريه من تحريات أو أبحاث أو مايتخذ من وسائل التنقيب بمعاونيه من رجال السلطة العامة والمرشدين السريين ومن يتولى ابلاغه عما وقع بالفعل من جرائم مادام انه اقتنع شخصيا بصحة مانقلوه اليه وبصدق ماتلقاه من معلومات .

(نقض ١٩٧٦/٥/٣١ مج س ٢٧ ص ٥٦٩)

★ ولا يوجب حتما أن يكون رجل الضبط القضائى قد امضى وقتا طويلا فى هذه التحريات .

(نقض ١٩٧٨/١٢/٧ مج س ٢٩ ص ٨٧٩)

★ لا يعيب الاجراءات ان تبقى شخصية المرشد غير معروفة وان لايفصح عنها رجل الضبط القضائى الذى اختاره لمعاونته فى مهمته .

ولا محل للاستناد الى عدم افصاح الضابط عن مصدر تحرياته فى القول بعدم جدية التحرية .

(نقض ١٩٧٣/١/١ مج س ٢٤ ص ٢٧)

تحرير أمر الندب للتفتيش وتسبيبه :

★ اذن النيابة العامة لمأمور الضبطية القضائية باجراء التفتيش يجب أن يكون مكتوبا موقعا عليه بامضاء من أصدره ، لانه وفقا للقواعد العامة يجب اثبات اجراءات التحقيق والاوامر الصادرة بشأنه لكى تبقى حجة يعامل الموظفون — الامرون منهم والمؤتمرون — بمقتضاها ، ولتكون أساسا صالحا لما يبنى عليها من نتائج . ولايكفى فيه الترخيص الشفوى بل يجب أن يكون له أصل مكتوب موقع عليه ممن أصدره اقرارا بما حصل منه — والا فانه لايعتبر موجودا ويضحى عاريا مما يفصح عن شخص مصدره . ذلك أن ورقة الاذن وهى ورقة رسمية يجب أن تحمل بذاتها دليل صحتها ومقومات وجودها بأن يكون موقعا عليها لان التوقيع هو السند الوحيد الذى يشهد بصدورها عمن صدرت عنه على الوجه المعتبر قانونا . ولايجوز تكملة هذا البيان الجوهرى بدليل غير مستمد من ورقة الاذن أو بأى طريق من طرق الاثبات ومن ثم فانه لايغنى عن التوقيع على اذن التفتيش أن تكون ورقة الاذن محررة بخط الآذن أو معنونة باسمه أو ان يشهد أو يقر بصدورها منه دون التوقيع عليها مادام الامر لايتعلق بواقعة صدور الاذن باسم مصدره بل بالشكل الذى أفرغ فيه وبالتوقيع عليه بخط مصدره .

(نقض ١٩٦٧/١١/١٣ مج س ١٨ ص ١١٠١)

★ مؤدى نصوص المادتين ٧٣ ، ١٩٩ من قانون الاجراءات الجنائية ان القانون لم يوجب مصاحبة الكاتب للمحقق وتوقيعه الا فى اجراءات التحقيق التى تستلزم تحرير محاضر ، كسماع شهادة الشهود واستجواب المتهم واجراء المعاينة اذ أن هذه الاجراءات تستلزم انصراف المحقق بفكره الى مجريات التحقيق بحيث لاتعوقه عن ذلك كتابة المحضر ، أما سائر اجراءات التحقيق كالاوامر الصادرة بالحبس والقبض والتفتيش فهى بطبيعتها لاتستلزم تحرير محاضر تصرف فكرة المحقق عن مهمته الاصلية ولاتوجب بالتالى أن يصاحبه فيها كاتب يوقع معه عليها .

(نقض ١٩٦١/١٠/١٣ س ١٢ ص ٨٤١)

★ واذن النيابة لمأمور الضبطية القضائية بالتفتيش يجب أن يكون مكتوبا موقعا عليه بامضاء من أصدره . فاذا أذنت النيابة عن طريق التليفون بتفتيش ، ولم يكن لاذنها هذا أصل موقع ممن أمر بالتفتيش ، فان التفتيش يكون باطلا ، ولو كان تبلغ الاذن مثبوتا فى دفتر الاشارات التليفونية .

(نقض ١٩٤٠/١٢/٢٣ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ١٧٣ ص ٣٢٤)

★ لا يشترط القانون الا أن يكون الاذن – شأنه فى ذلك شأن سائر

اجراءات التحقيق ـ ثابتا بالكتابة · وفى حالة الاستعجال قد يكون ابلاغه بالمسرة أو ببرقية أو بغير ذلك من وسائل الاتصال · ولا يشترط وجود ورقة الاذن بيد مأمور الضبط القضائى المنتدب لان من شأن ذلك عرقلة اجراءات التحقيق وهى بطبيعتها تقتضى السرعة . وانما الذى يشترط أن يكون لهذا التبليغ بفحوى الاذن أصل ثابت بالكتابة فى الاوراق .

(نقض ١٩٧١/١١/١٥ مج س ٢٢ ص ٦٥٣)

★ العبرة فى صحة اذن التفتيش أن يثبت صدوره بالكتابة · ولما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن اذن التفتيش صدر فعلا من وكيل النيابة المختص بناء على تحريات اجراها رئيس مكتب مكافحة المخدرات ، وأن الاذن فقد بعد ذلك مع ملف القضية برمته ، فان مااستظهرته المحكمة من سبق صدوره مستوفيا شروطه القانونية استنادا الى أقوال الضابط والكونستابل التى اطمأنت اليها دون معقب عليها ــ هو من صميم سلطتها التقديرية ، ومن ثم تكون المحكمة قد أصابت فيما انتهت اليه من رفض الدفع ببطلان التفتيش ، ولاتثريب عليها اذا ماعولت فى قضائها على شهادة من أجراه .

(نقض ١٩٦٣/١١/٤ مج س ١٤ ص ٧٤١)

★ عدم ارفاق اذن التفتيش بملف الدعوى لا يفيد حتما عدم وجوده أو سبق صدوره الامر الذى يتعين معه على المحكمة أن تحققه قبل الفصل فى الدعوى . فاذا كان الثابت من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة أن الضابط الذى اجرى التفتيش شهد بأنه استصدر من النيابة اذنا بتفتيش المتهم ومسكنه وأن الاذن مرفق بقضية أخرى مما دعا المحكمة لان تطلب من النيابة ضم الاذن المشار اليه ، الا أنها عادت فى نفس يوم الجلسة فقضت بالبراءة دون أن تتيح للنيابة فرصة لتنفيذ ما أمرت به ــ فان هذا الحكم يكون معيبا متعينا نقضه .

(نقض ١٩٦١/١٠/١٠ مج س ١٢ ص ٧٨٩)

★ لم يشترط القانون شكلا معينا لاذن التفتيش · وكل ما يتطلبه فى هذا الصدد أن يكون الاذن واضحا ومحددا بالنسبة الى تعيين الاشخاص والاماكن المراد تفتيشها ، وان يكون مصدره مختصا مكانيا باصداره ، وان يكون مدونا بخطه وموقعا عليه بامضائه ·

(نقض ١٩٧٢/٥/٢٢ مج س ٢٣ ص ٧٨٦)

★ لما كانت المادة ٤٤ من الدستور والمادة ٩١ من قانون الاجراءات الجنائية بعد تعديلها بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ لا يوجبان تسبيب الامر القضائى بالتفتيش الا اذا كان منصبا على تفتيش المساكن وكان الثابت من مطالعة الحكم المطعون فيه ان التفتيش قد أقتصر على شخص

المطعون ضده كما ثبت من المفردات المنضمة أن الاذن الصـــادر بالتفتيش كان قاصرا على تفتيش شخص المتهم المذكـور دون مســـكنه فان الحكم المطعون فيه اذ انتهى الى بطلان ذلك الاذن بدعوى عدم تسببيه ورتب على ذلك القضاء ببراءة المطعون ضده يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضـــــــــه .

(نقض ١٩٧٦/١/١٢ مج س ٢٧ ص ٦١)
(نقض ١٩٨٠/١/٣٠ مج س ٣١ رقم ٥٠)

★ لم تشـــترط المادتان ٤٤ من الدسـتور ، ٩١ من قانون الاجراءات الجنائية المعدلة بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ قدرا معينا من التســـبيب أو صورة بعينها يجب أن يكون عليها الامر الصـــادر بالتفتيش . ولما كان الثابت من المفردات المنضمة ان تفتيش الطاعن قد تم تنفيذا لاذن صدر من وكيل النيابة على ذات محضر التحريات الذى قدم اليه وقد اشـــتمل على ما يفيد حيازة الطاعن لمواد مخدرة طبقا لما اســـفرت عنه تحريات مأمور الضبط القضـــائى الذى طلب الاذن باجراء القبض والتفتيش ، بما مؤداه ان مصدر الاذن قد اقتنع بجدية تلك التحريات واطمأن الى كفايتها لتســـويغ الاذن بالتفتيش واتخذ مما اثبت بالمحضر الذى تضمنها اسبابا لاذنه ، فان فى هذا ما يكفى لاعتبار اذن التفتيش مسببا حسبما تطلبه المشرع .

(نقض ١٩٧٥/٥/٢٦ مج س ٢٦ ص ٤٥٨)

نطاق الندب للتفتيش وبيانات الاذن الصادر به :

★ لم يشـــترط القانون شكلا معينا لاذن التفتيش . وكل ما يتطلبه فى هذا الصدد ان يكون الاذن واضحا ومحددا بالنسبة الى تعيين الاشـــخاص والاماكن المراد تفتيشـــها .

(نقض ١٩٧٢/٥/٢٢ مج س ٢٣ ص ٧٨٦)

★ ليس فى القانون ما يوجب ذكر الاختصـــاص المكانى مقرونا باسم وكيل النيابة مصـــدر الاذن بالتفتيش .

(نقض ١٩٦١/٣/٢٨ مج س ١٢ ص ٣٧٧)

(أ) الشخص والمكان الصادر بشأنهما امر التفتيش :

★ ان المادة ٥ من قانون تحقيق الجنايات صريحة فى عدم جواز دخول بيت مسكون بدون أمر من السلطة القضائية الا فى أحوال نصـــت عليها تلك المادة (م ٤٥ أج) فدخول المنازل بدون هذا الامر فى غـــير تلك الاحـــوال جريمة منطبقة على المادة ١١٢ عقوبات . وهذا الضمان الذى أراده الشارع لحرمة المساكن لا يتحقق الا اذا كان الاذن صادرا بشأن تفتيش منزل متهم

معين . وما لم يتحقق هذا الشرط فلا يمكن اعتبار الاذن اذنا جديا يتسنى معه اجراء التفتيش بوجه قانونى فاذا قدم لوكيل النيابة طلب اذن تفتيش منازل لشخاص (مذكورة أسماؤهم بكشف مرافق للطلب) فأشر وكيل النيابة على هذا الطلب بالترخيص فى اجراء التفتيش ولم يكن بالطلب أية اشارة تحدد عدد هؤلاء الاشخاص أو تبين أنهم هم المقصودون بالاذن ، فلا يعتبر هذا الاذن جديا يبيح التفتيش .

(نقض ١٩٣٥/٢/١١ المحاماه س ١٥ ص ٣١٥)

★ من المقرر أن الخطأ فى اسم المطلوب تفتيشه لا يبطل التفتيش ، ما دام أن الشخص الذى حصل تفتيشه هو فى الواقع بذاته المقصود باذن التفتيش والمعنى بالاسم الذى اشتهر به

وان وجود ملف بالاسم الحقيقى للمتهم بمكتب المخدرات ، لا يقتضى حتما وبطريق اللزوم صدور الاذن بالتفتيش بهذا الاسم دون اسم الشهرة ، ولا يؤدى بالتالى الى بطلان الاذن .

(نقض ١٩٧١/٣/٨ مج س ٢٢ ص ٢٢٠)

★ من المقرر ان الخطأ فى اسم المطلوب تفتيشه لا يبطل التفتيش مادام الشخص الذى حصل تفتيشه هو فى الواقع بذاته المقصود باذن التفتيش والمعنى فيه بالاسم الذى اشتهر به . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد صدر باسم المطعون ضده مقترنا باسم الشهرة وهو الصادر به اذن النيابة ، كما أن الضابطين اللذين أجريا التحريات وقاما بالضبط والتفتيش قد شهدا بأن صحة اسم المطعون ضده « ٠٠٠٠٠ » وانه بذاته المقصود بالتحريات فان ما ذهب اليه الحكم من عدم صحة أمر التفتيش تأسيسا على عدم ذكر بيان صحيح عن اسم المطعون ضده يكون قد خالف القانون وفسد استدلاله .

(نقض ١٩٧٧/٦/٥ مج س ٢٨ ص ٦٩١)

★ متى كانت الطاعنة لا تنازع فى ان مسكنها الذى أجرى تفتيشه هو ذات المسكن المقصود فى أمر التفتيش وقد تعين فيه تعيينا دقيقا ، وتطلع الضابط بأنها هى ومسكنها المقصود به مما مؤداه أن الامر المذكور قد انصب عليها وحدها باعتبارها صاحبة هذا المسكن ، فان اذن التفتيش يكون صحيحا بصرف النظر عن حقيقة اسم الطاعنة لان حقيقة الاسم لا تهم فى صحة الاجراء الذى اتخذ فى حقها اذ أن الوقوف على هذه الحقيقة لا يكون بحسب الاصل الا عن طريق صاحب الاسم نفسه . ومن ثم كان الخطأ فى الاسم بل اغفال ذكره كلية ليس من شأنه مع تعيين المسكن أن يبطل الاجراء متى ثبت للمحكمة أن الشخص الذى تم تفتيش مسكنه هو بذاته المقصود بأمر التفتيش .

(نقض ١٩٧٠/٦/١٥ مج س ٢١ ص ٨٩٤)

★ من المقرر أنه متى صدر اذن التفتيش دون تحديد سكن معين للمتهم فانه يشمل كل مسكن له مهما تعدد ولا يغير من ذلك أن يكون قد تحدد فى طلب الاذن بالتفتيش مسكنان للمتهم المطلوب تفتيشه ما دام الاذن قد صدر من النيابة دون أن يتضمن تحديدا للمساكن المأذون بتفتيشها ٠

(نقض ١٩٧٦/٥/١٠ مج س ٢٧ ص ٤٨٦)

★ ما دام الاذن الصادر من سلطة التحقيق بتفتيش منزل على أساس انه قد يكون به شىء متعلق بجريمة وقعت قد عين فيه هذا المنزل بالذات بالجهة الواقع بها ، فانه يكون صحيحا بغض النظر عن شخص المتهم وحقيقة اسمه . وعلى أن حقيقة اسم المتهم لا تهم فى صحة الاجراء الذى اتخذ فى حقه ، لان الوقوف على هذه الحقيقة لا يكون بحسب الاصل الا عن طريق صاحب الاسم نفسه ، ومن ثم فالخطأ فى الاسم ليس من شأنه أن يبطل الاجراء متى كان الشخص الذى اتخذ فى حقه بعينه المقصود .

(نقض ١٩٤٥/٦/١٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٩٠٥ ص ٧٣٧)

★ ما قرره الحكم المطعون فيه من أن (للزوجة التى تساكن زوجها صفة أصلية فى الاقامة فى منزله لانه فى حيازتها ، وهى تمثله فى هذه الحيازة وتنوب عنه بل تشاركه فيه ، وانه على فرض التسليم جدلا ان المنزل الذى جرى تفتيشه مستأجر باسم زوج المتهمة الاولى ، فان ذلك لا يؤثر فى سلامة الاذن بالتفتيش مادامت المتهمة المذكورة تساكن زوجها فيه ومن ثم فهو فى حيازتها وبالتالى يكون الاذن قد صدر سليما من الناحية القانونية) ـ هذا الذى انتهى اليه الحكم وجاء بمدوناته يتفق وصحيح القانون مما يجعل ما يسفر عنه التفتيش الذى يتم تنفيذه بمقتضاه دليلا يصح الاستناد اليه فى الادانة .

(نقض ١٩٦١/٥/٨ مج س ١٢ ص ٥٤٦)

★ والاذن الصادر من النيابة بتفتيش منزل الزوج لا يمكن أن ينصرف الى تفتيش الزوجة الموجودة بالمنزل لما فى ذلك من المساس بالحرية الشخصية التى كفلها القانون بذاتها وجعلها على قدم المساواة مع حرية المنازل ٠

(نقض ١٩٤١/١٢/٧ المجموعة الرسمية س ٤٢ ص ٣٦٧)

★ واذا صدر اذن فى تفتيش متهم ومن يتواجد معه فى وقت التفتيش ، ثم عند تنفيذه وجد الضابط المتهم وزوجته جالسين على كنبة ، ثم لاحظ ان الزوجة مطبقة يدها على شىء فاجرى فتح يدها فوجد بها قطعة من الافيون ، فان رابطة الزوجية بين هذه الزوجة وزوجها الصادر ضده الاذن لا يمنع من سريانه عليها باعتبارها موجودة معه وقت التفتيش .

(نقض ١٩٥٢/٢/٢٥ مج س ٣ ص ٧٢٨)

★ واذا كان الحكم المطعون فيه قد أورد على خلاف الثابت بالاوراق ان

مفاتيح السيارة التى ضبطت بها المواد المخدرة كانت مع الطاعن وقت القبض عليه وعول على ذلك فى ادانته فانه يكون معيبا بالخطأ فى الاسناد ، واذ كان لا يعرف مبلغ الاثر الذى كان لهذا الخطأ فى عقيدة المحكمة لو تفطنت اليه وكانت الادلة فى المواد الجنائية ضمائم متساندة فان الحكم المطعون فيه يكون معيبا بما يستوجب نقضه والاحالة .

(نقض ١٩٧١/١٢/٥ مج س ٢٢ ص ٦٩١)

★ واذا كانت النيابة لم تأمر بضبط الطاعنة وتفتيشها وانما كان اذنها منصبا على ضبط زوجها وتفتيشه وتفتيش مسكنه ومحل تجارته ومن يوجد معه أثناء الضبط والتفتيش . وكان الثابت من الحكم أن الطاعنة لم تكن مع زوجها وقت ضبطه وتفتيشه ، بل كانت وحدها فى المحل الذى ضبطت هى فيه وفتشت ، ولم تكن كذلك فى حالة من حالات التلبس بالجريمة التى تجيز التصدى لها بالضبط والتفتيش ، فان تفتيشها يكون باطلا ، ويبطل تبعا الدليل المستمد منه .

(نقض ١٩٥٢/٥/١٣ مج س ٣ ص ٩٣٧)

★ ان التفتيش المحظور هو الذى يقع على الاشخاص والمساكن بغير مبرر من القانون ، أما حرمة المتجر فمستمدة من اتصاله بشخص صاحبه أو مسكنه ، واذن فمادام هناك أمر من النيابة العامة بتفتيش أحدهما أو كليهما ، فانه يشمل بالضرورة ما يكون متصلا به والمتجر كذلك ، وعليه يكون اطلاق القول ببطلان تفتيش المتجر لعدم التنصيص عليه صراحة فى الامر يكون على غير سند من صحيح القانون .

(نقض ١٩٧٤/١٢/٢٢ مج س ٢٥ ص ٨٧٦)

★ من المقرر ان التفتيش المحظور هو الذى يقع على الاشخاص والمساكن بغير مبرر من القانون أما حرمة السيارة الخاصة فهى مستمدة من اتصالها بشخص صاحبها او حائزها فاذا ما صدر أمر النيابة العامة بتفتيش شخص المتهم فانه يشمل بالضرورة ما يكون متصلا به والسيارة الخاصة كذلك ويكون منعى الطاعن ببطلان تفتيشها على غير اساس .

(نقض ١٩٧٤/٤/٢٨ مج س ٢٥ ص ٤٣٠)

★ وان الاذن الصادر من النيابة بتفتيش منزل المتهم لا يصح أن ينصرف الى تفتيش شخصه فيكون التفتيش الذى أجرى على الطاعن غير مأذون به قانونا ، ومن ثم فلا يجوز الاعتداد بما كشف عنه من وجود المخدر معه كدليل عليه .

(نقض ١٩٤٩/١/١٠ المجموعة الرسمية س ٥٠ ص ١٤٥)

(ب) مدة الاذن بالتفتيش :

★ الاذن الصادر من النيابة بتفتيش دكان متهم يعتبر قائما ويكون

التفتيش الذى حصل بمقتضاه صحيحا قانونا مادامت النيابة لم تحدد أجــلا معينا لاجراء التفتيش ، ومادامت الظروف التى اقتضته لم تتغير .

غير أن عدم تحديد مدة فى الاذن لا يجيز اعادة التفتيش استنادا الى ذات الاذن الذى سبق تنفيذه .

(نقض ١٩٣٧/١٢/٢٧ المحاماه س ١٨ ص ٥٨٩)

(نقض ١٩٨٠/١/٣٠ مج س ٣١ رقم ٢٥)

★ ما دام القــانون لا يوجب تنفيذ الانتــداب للتفتيش فورا ، فلرجل الضبطية القضائية المنتدب للتفتيش تخير الظرف المناسب لاجرائه بطريقة مثمرة ، بشرط أن يقع التفتيش فى مدة معـــاصرة أو قريبة لوقت صــدور الاذن .

(نقض ١٩٤٠/١٢/١٦ المجموعة الرسمية س ٤٢ ص ٢١٢)

★ وان المادة (١٦) من قانون المرافعات (القديم) ... عبرت ... عن قاعدة واجبة الاتباع فى كل الاحوال وفى جميع المواد ، وهى أنه اذا كان الميعاد المقدر أو المقرر لاجراء عمل من الاعمال أو مباشرة اجراء من الاجراءات قد عين بالايام ، فان حسابه يجب أن يكون بالايام أيضا لا بالساعات وعلى أسس عدم ادخال اليوم الاول فى العدد ومبــاشرة العمل أو الاجراء فى اليوم الاخير . واذن فالحكم الذى يقول بصحة التفتيش الذى أجرى فى يوم ١٤ من شهر كذا للاذن الذى صدر به من النيابة بتاريخ ١١ من هذا الشهر والمشترط فيه وجوب اجراء التفتيش فى مدة لا تتجاوز ثلاثة أيام من صدوره ــ هــذا الحكم يكون صحيحا .

(نقض ١٩٤٨/١/١٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٤٩٤ ص ٤٥٤)

★ واذا صــدر اذن من النيابة الى مأمور المركز بتفتيش منزل شخص على أن يتم ذلك فى مدة معينة فان هذا يقتضى احتساب مبدأ هذه المدة من يوم وصول الاذن الى جهة الادارة المأذونة بالتفتيش ، فلا عبرة بميعاد وصــول هذا الاذن الى معاون البوليس الذى كلف بالتفتيش اذ ارسال الاوراق اليه ليس الا اجراء داخليا متعلقا بتنفيذ التفتيش الذى أذنت به النيابة . ولا تأثير له فى الميعاد الذى حددته له .

(نقض ١٩٤١/٥/٥ المجموعة الرسمية س ٤٢ ص ٤٧٨)

★ من المقرر ان انقضاء الاجل المحدد للتفتيش فى الاذن الصــادر به لا يترتب عليه بطلانه وانما لا يصح تنفيذ مقتضـــاه بعد ذلك الى ان يجدد مفعوله . ومن ثم فان الاحالة عليه أو على التحريات التى بنى عليها بصــدد تجديد مفعوله جائزة مادامت منصبة على ما لم يؤثر فيه انقضـــاء الاجل المذكور .

(نقض ١٩٦٧/١/٩ مج س ١٨ ص ٤٦)

★ واذا كان الاذن الصادر بالتفتيش قد وضع فى صيغة امتداد لاذن سابق ولكن كان له مسوغات اخرى غير الاذن الاول وأساس غير اساسه ، فهذا يجعل منه فى حقيقة الامر اذنا جديدا • ويكون على المحكمة أن تقدر الاساس الذى قام عليه وتتحدث عنه بما تراه من جهة صلاحيته لصدور اذن جديد أو عدم صلاحيته . فاذا هى قضت ببطلانه على اساس مجرد وصفه بأنه امتداد لاذن سابق انتهى بانتهاء أجله ، فان حكمها بذلك يكون معيبا متعينا نقضه •

(نقض ١٩٤٩/١٢/٥ مج س ١ ص ١٣٠)

★ تداخل مواعيد سريان أوامر التفتيش التى أصدرتها النيابة العامة لضبط وتفتيش المتهم لدواع اقتضتها ظروف التحقيق وملابساته ، لا يعنى أنها اوامر مفتوحة غير محددة المدة ، طالما أن كل اذن منها صدر صحيحا مستوفيا شرائطه القانونية ، ومن ثم فان اغفال الحكم الرد على هذا الدفع لا يعيبه لانه ظاهر البطلان .

(نقض ١٩٦١/٥/١ مج س ١٢ ص ٥١٣)

من يقوم بالتفتيش :

★ اذا كان الضابط المأذون بالتفتيش مصرح له بتفتيش مسكن الطاعن ويندب غيره من مأمورى الضبط القضائى لذلك ، فان تفتيش المسكن بمعرفة الضابط الذى أسند اليه تنفيذه من المأذون أصلا للتفتيش يكون قد وقع صحيحا .

(نقض ١٩٧٣/٣/٤ مج س ٢٤ ص ٢٦٦)

★ الاصل انه لا يجوز لغير من عين بالذات من مأمورى الضبط القضائى فى اذن التفتيش أن ينفذه ولو كان ذلك بطريق الندب من المأمور المعين مادام الاذن لا يملكه هذا الندب .

(نقض ١٩٦٩/٦/١٦ مج س ٢٠ ص ٨٩٠)

★ المعنى المقصود من الجمع بين المأذون المسمى باسمه فى اذن التفتيش وبين من يندبه هذا الاخير من رجال الضبط القضائى لا يفيد بمؤدى صيغته لزوم حصول التفتيش منهما مجتمعين ، بل يصح أن يتولاه أولهما أو من يندبه من مأمورى الضبط طالما أن عبارة الاذن لا تحتم على ذلك المأذون بالتفتيش قيامه بشخصه باجرائه أو ضم من يسرى ندبه اليه فى هذا الاجراء .

(نقض ١٩٦١/٣/١٤ مج س ١٢ ص ٣٦٠)

★ لما كان اذن للنيابة العامة بالتفتيش قد صدر كتابة ، وقد أجاز لمأمور الضبط القضائى الذى ندب للتفتيش أن يندب غيره من مأمورى الضبط لاجرائه ، فانه لا يشترط فى أمر الندب الصادر من المندوب الاصيل لغيره من

مأمورى الضبط القضائى أن يكون ثابتا بالكتابة ، لان من يجرى التفتيش فى هذه الحالة لا يجريه باسم من ندبه له وانما يجريه باسم النيابة العامــــة الآمرة .

(نقض ١٩٧٨/١/٢٣ مج س ٢٩ ص ٨٣)

★ من المقــرر انه لا يعيب الاذن عدم تعيين اسم المــأذون له باجراء التفتيش .

ولا يقدح فى صحة التفتيش أن ينفذه اى واحد من مأمورى الضــــبط القضائى مادام الاذن لم يعين مأمورا بعينه .

(نقض ١٩٧٢/٥/٢٢ مج س ٢٣ ص ٧٨٦)

★ متى كان الاذن بالتفتيش قد صدر ممن يملكه الى رئيس ووكيل قسم مكافحة المخدرات ولمن يندبانه ويعاونهما ــ وهو ما لا يجادل فيه الطاعن ــ وكان الظاهر من عباراته أن من أصدره لم يقصد أن يقوم بتنفيذه رئيس ووكيل قسم مكافحة المخدرات سويا اذ لو أراد ذلك لنص فى الاذن صراحة أن لا ينفرد احدهما دون الاخر وما كان قد خولهما ندب غيرهما من مأمورى الضــــبط القضائى لاجرائه . ولما كان لمأمورى الضبط القضائى اذا ما صدر اليهم اذن من النيابة بالتفتيش أن يتخذوا لتنفيذه ما يرونه كفيلا بتحقيق الغرض منـــه دون أن يلتزموا فى ذلك طريقة بعينها ما داموا لا يخرجون فى اجراءاتهم على القانون ، ومن ثم فان التفتيش الذى يقع تنفيذا لاذن النيابة يكون صحيحـــا اذا قام به واحد من المندوبين له مادام أن قيام من اذن لهم به معا ليس شرطا لازما لصحته . ولما كان الحكم قد استخلص من دلالة الندب اطلاقه و اباحة أن يتولاه اما رئيس قسم مكافحة المخدرات أو وكيله اذ أن مؤدى صيغته لاتستلزم حصول التفتيش منهما مجتمعين بل يصح أن ينفرد احدهما باجرائه فان استخلاصه يكون سائغا ويكون التفتيش الذى قام به وكيل القسم قد تم فى نطاق اذن التفتيش ووقع صحيحا .

(نقض ١٩٧٢/٥/٢٩ مج س ٢٣ ص ٨٣٠)

★ ان العبرة فى الاختصــــاص المكانى انما يكون بحقيقة الواقع وان تراخى ظهوره الى وقت المحاكمة ، لما كان ذلك ، وكان الثــابت من الاطلاع على المفردات المضمومة ان اذن التفتيش قد صدر فى ٣١ من يناير سنة ١٩٧٣ من وكيل نيابة مركز أبو تيج بندب النقيب ٠٠٠٠ ــ « لاجرائه دون أن يشــار منه الى صفته ولا اختصاصه المكانى ــ وان كان قد ذكر بصـــــدر محضر التحريات انه يعمل رئيسا لوحدة مباحث مركز صـــــدفا ، وكان البادى من اقوال ضابط مباحث مركز أبو تيج فى تحقيقات النيابة ــ وما كشف عنه ــ بعد ذلك ــ كتاب مديرية أمن أسيوط ــ أن النقيب المذكور كان يعمل ــ وقت الاذن بالتفتيش ــ رئيسا لوحدة مباحث مركز أبو تيج ــ الذى حصــــل التفتيش

بدائرته ، مما كان يقتضى من المحكمة حتى يستقيم قضاؤها أن تجرى تحقيقا فى هذا الشأن تستجلى فيه حقيقة الامر قبل أن تنتهى الى قضائها ببطلان الاذن ـ أما وهى لم تفعل وأرسلت القول بأن مأمور الضبط المأذون بالتفتيش لم يكن مختصا باجرائه ارتكانا الى ما جاء باذن التفتيش رغم خلوه مما يساند ذلك ، فان حكمها يكون معيبا بالقصور .

(نقض ١٩٧٦/٥/١٧ مج س ٢٧ ص ٤٩١)

★ لئن كان الاصل انه لا يجوز لغير من عين بالذات من مأمورى الضبط القضائى فى الاذن بالتفتيش أن ينفذه ولو كان المأذون قد ندبه لذلك ـ بغير سند من الاذن ـ بيد أن طريقة تنفيذ الاذن موكولة الى المأمور المأذون فيجريها تحت اشراف سلطة التحقيق ورقابة محكمة الموضوع ، فله أن يتخذ من وسائل التحوط ما يمكنه من تنفيذ التفتيش ومن ذلك الاستعانة باعوانه من مأمورى الضبط القضائى أو بغيرهم من رجال السلطة العامة بحيث يكونون تحت بصره ، واذ ما كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن مأمور الضبط القضائى المأذون له بالقبض والتفتيش قد ناط بشرطيين من القوة المرافقة له وهما من رجال السلطة العامة ـ بالتوجه الى منزل المطعون ضده الصادر فى شأنه الاذن ـ والتحفظ عليه ابان قيامه هو بتفتيش منزل آخر ، ولما انتهى من هذا وبلغ منزل المطعون ضده ألفى الشرطيين متحفظين عليه أمام حانوت ، فقام بنفسه بتفتيش المطعون ضده ، وكان الحكم قد انتهى إلى بطلان اجراءات القبض والتفتيش وما تلاها ـ تأسيسا منه على وقوع القبض من شرطيين غير مأذون لهما فى ذلك ، فى حين انهما من رجال السلطة العامة من مرؤسى المأذون له بالقبض والتفتيش ، دون أن يعرض لمدى حصول القبض بالقدر اللازم لتنفيذ الاذن أو مجاوزته ذلك ، فان الحكم بما أورده من تقرير قانونى دون أن يفطن لذلك الحق ، يكون قد انطوى على خطأ فى تأويل القانون مما يتعين معه نقضه والاعادة .

(نقض ١٩٧٥/٣/٢٤ مج س ٢٦ ص ٢٦٥)

اجراءات تنفيذ الندب للتفتيش ونطاقه :

★ لا يشترط القانون الا أن يكون الاذن ـ شأنه فى ذلك شأن سائر اجراءات التحقيق ـ ثابتا بالكتابة . وفى حالة الاستعجال قد يكون ابلاغه بالمسرة أو ببرقية أو بغير ذلك من وسائل الاتصال . ولا يشترط وجود ورقة الاذن بيد مأمور الضبط القضائى المنتدب لان من شأن ذلك عرقلة اجراءات التحقيق وهى بطبيعتها تقتضى السرعة . وانما الذى يشترط ان يكون لهذا التبليغ بفحوى الاذن أصل ثابت بالكتابة فى الاوراق .

(نقض ١٩٧١/١١/١٥ مج س ٢٢ ص ٦٥٣)

★ لرجل الضبطية القضائية المنتدب لتنفيذ اذن النيابة بالتفتيش تخير

الظرف المناسب لاجرائه بطريقة مثمرة وفى الوقت الذى يراه مناسبا مادام ان ذلك يتم فى خلال الفترة المحددة بالاذن .

(نقض ١٩٧٣/٦/١١ مج س ٢٤ ص ٧٤٦)

★ وما دام القانون لا يوجب تنفيذ الانتداب للتفتيش فورا ، فلرجل الضبطية القضائية المنتدب للتفتيش تخير الظرف المناسب لاجرائه بطريقة مثمرة ، يشترط ان يقع التفتيش فى مدة معاصرة أو قريبة لوقت صدور الاذن ٠

(نقض ١٩٤٠/١٢/١٦ المجموعة الرسمية س ٤٢ ص ٢١٢)

★ واذا كانت محكمة الموضوع قد رأت أن النيابة حين أصدرت أمرها باجراء التفتيش كان لديها من الظروف والعناصر ما يبرر اصداره ، وأن الفترة التى انقضت بين تاريخ صدور الامر وبين تاريخ حصول التفتيش بالفعل لهـا مما يسوغها ، وبنت ما رأته من ذلك على أسباب مقبولة فلا يصح أن ينعى عليها خطأ فيما ارتأته ٠

(نقض ١٩٤٥/١/١٥ المحاماه س ٢٧ رقم ٩٩ ص ٢٤٧)

★ من المقرر انه متى كان التفتيش الذى قام به رجل الضبطية القضائية مأذونا به قانونا فطريقة اجرائه متروكة لرأى القائم به ، ومادام الضابط قد رأى دخول منزل الطاعن من سطح منزل مجاور له وكان فى الاستطاعة أن يدخله من بابه فلا تثريب عليه فى ذلك .

(نقض ١٩٦٤/١٠/١٩ مج س ١٥ ص ٥٩٧)

★ من المقرر قانونا ان لمأمورى الضبطية القضائية اذا ما صدر اليهم اذن من النيابة باجراء تفتيش أن يتخذوا ما يرونه كفيلا بتحقيق الغرض منه دون أن يلتزموا فى ذلك بطريقة بعينها ، ماداموا لا يخرجون فى اجراءتهم على القانون ٠ فلا تثريب على الضابط المنتدب للتفتيش فيما قام به لتنفيذ الاذن من طرق باب منزل الطاعن والاعلان عن شخصيته ثم النظر الى داخل المنزل من خلال واجهة بابه الزجاجية ليتبين علة ما سمعه من هرج فيه مما أثار شكوكه فى مسلك المتهم — ولما كان الحكم لم يعول بصفة أصلية فى القضاء بالادانة على دليل مستمد من قيام حالة التلبس بالجريمة حال ارتكابها كما شاهدها الضابط ، بل على ما أسفر عنه التفتيش المأذون باجرائه من ضبط المخدر فى حيازة الطاعن ٠ فان النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال فى غير محله .

(نقض ١٩٦٣/١٠/١٨ مج س ١٤ ص ٧١٥)

★ لم يوجب القانون على مأمور الضبط القضائى اصطحاب أنثى عند انتقاله لتنفيذ اذن بتفتيش أنثى اذ أن هذا الالزام مقصور على اجراء التفتيش ذاته فى مواضع تعتبر من عورات المرأة . ولما كانت المحكمة قد أثبتت فى حكمها فى حدود سلطتها التقديرية أن الطاعنة هى التى أخرجت المخدر من

جيبها فانه لا تثريب عليها ان هى رفضت الدفع ببطلان التفتيش المؤسس على أن الضابط هو الذى أجراه بنفسه دون أن يستعين بأنثى فى ذلك ، استنادا الى ان جذب الضابط المخدر من يد الطاعنة ليس فيه مساس بعورة المرأة مما لا يجوز اجراؤه الا بمعرفة أنثى . ومن ثم فان ما تثيره الطاعنة فى هذا الصدد لا يكون له محل .

(نقض ١٩٦٦/٣/٧ مج س ١٧ ص ٢٥٨)

★ وان اذن النيابة لأحد مأمورى الضبطية القضائية بتفتيش منزل متهم فى جناية أو جنحة لا يمكن أن ينصرف بحسب نصه والغرض المقصود منه الى غير المنزل الذى أذن بتفتيشه وذلك لما يستلزمه صدور الاذن من هذا القبيل من نظر خاص فى تقدير لزوم ذلك التفتيش ومقدار احتمال استفادة التحقيق منه . وينبنى على ذلك بطلان الاجراء الذى يقوم به مأمور الضبطية القضائية من القبض على المتهم وحجزه مدة من الزمن تجمع فيها متحصلاته من بول وبراز لما قد يظهر من دليل عليه ، وذلك اذا كان هذا الاجراء لا يستند الا الى اذن صدر من النيابة بتفتيش منزل المتهم ، لاختلاف الاعتبارات التى يتأثر بها تقدير النيابة عند اجازتها كل اجراء من الاجرائين على ما فى أحدهما من مساس بحرمة المسكن وما فى الثانى من اعتداء على الحرية الشخصية .

(نقض ١٩٣٨/١٢/١٢ المجموعة الرسمية س ٤٠ ص ٣١٦)

★ انه وقد اقتصر الاذن الصادر من النيابة العامة بالتفتيش على المطعون ضده الاول ومسكنه ، فانه ما كان يجوز لرجل الضبط القضائى المأذون له باجرائه ان يفتش زوجته (المطعون ضدها الثانية) الا اذا توافرت حالة التلبس بالجريمة فى حقها أو وجدت دلائل كافية على اتهامها فى جناية احراز الجوهر المخدر المضبوط .

(نقض ١٩٦٦/١١/٢٩ مج س ١٧ ص ١١٧٣)

★ انه وان كان لمأمور الضبط القضائى أن يفتش المتهم أو غيره الموجود معه فى المكان المأذون له بتفتيشه ، الا أن شرط ذلك أن توجد قرائن قوية على ان هذا الغير يخفى شيئا يفيد فى كشف الحقيقة ، أو كان وجوده ينم عن احتمال اشتراكه فى الجريمة أو كانت الاحوال التى أحاطت به توحى بأن له اتصالا بها بحكم ظاهر صلته بالمتهم الضالع فيها .

(نقض ١٩٦٦/٢/٢١ مج س ١٧ ص ١٧٥)

★ وان تعرف ما اذا كان مأمور الضبط قد التزم حدود الامر بالتفتيش أو جاوزه متعسفا ينطوى على عنصرين أحدهما مقيد هو تحرى حدود الامر من جهة دلالة عبارته وهو ما لاجتهاد فيه لمحكمة الموضوع ، وثانيهما مطلق لانه ينطوى على تقرير وتقدير الوقائع التى تفيد التعسف فى تنفيذه وهو موكول اليها تنزله المنزلة التى تراها ما دام سائغا . ولما كان الحكم قد اثبت أن مأمور

الضبط جاوز حدود الامر فى نصــــه وتعسف فى تنفيذه معا وان العثور على المخدر لم يتم عرضا بل كان نتيجة سعى منه للبحث عن جريمة احراز المخدر، فانه لا تصح المجادلة فى ذلك .

(نقض ١٩٧٠/١/٢٦ مج س ٢١ ص ١٧٢)

★ اذا كان التفتيش قد استنفد غرضه بضبط الخنجر المضبوط ، وهو من الاسلحة التى ليس لها ذخائر حتى يمكن الاحتجاج بأن الضابط كان يبحث عنها فى جيب الصحيرى بعد ضبط السلاح المذكور ، فان ما قام به الضابط من تفتيش لاحق لضبط ذلك السلاح يكون مخالفا للقانون ، وبالتالى فان القرار المطعون فيه ـــ فيما انتهى اليه من استبعاد الدليل المستمد من ذلك الاجراء الباطل ـــ يكون متفقا وحكم القانون الصحيح .

(نقض ١٩٦١/٦/١٩ مج س ١٢ ص ٧٧٠)

★ وما دام اذن التفتيش صادرا بالبحث فى منزل عن لحوم مذبوحة ، فتنفيذه يستلزم تفتيش المنزل كله ولو عثر على شاه مذبوحة عند بابه .

(نقض ١٩٤٨/١١/١١ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٦٤٩ س ٦٢١)

★ أن ضبط مبلغ الرشوة مع المتهم المأذون بتفتيشه فى جريمة رشـــوة لا يستلزم حتما الاكتفاء بهذا القدر من التفتيش لما عسى أن يراه مأمور الضبط من ضرورة استكمال تفتيش المتهم بعد ضبط مبلغ الرشــــوة بحثا عن أدلة أو أشياء أخرى متعلقة بجريمة الرشوة .

(نقض ١٩٦٧/١٠/١٦ مج س ١٨ ص ٩٦٥)
(نقض ١٩٨٠/١/٢١ مج س ٣١ رقم ٢٢)

★ أن ضبط المخدر مع المتهم المأذون بتفتيشه بحثا عن أشياء خاصـــة بجريمة الرشـوة التى كان جمع الاستدلالات جاريا بشأنها ـــ يوجب عــــلى المحكمة أن تعنى ببحث الظروف والملابسات التى تم فيها العثور على المخدر المضبوط لتستظهر ما اذا كان قد ظهر عرضــــا أثناء التفتيش المتعلق بجريمة الرشـوة ودون سعى يستلزم البحث عنه ـــ أو أن العثور عليه انما كان نتيجة التعسف فى تنفيذ اذن التفتيش بالسعى فى البحث عن جريمة أخرى لاعلاقة لها بجريمة الرشـوة التى جرى فيها التحقيق ـــ لكى تقول كلمتها فى ذلك .

(نقض ١٩٧٥/٣/٢٤ مج س ٢٦ ص ٢٧٧)
(و نقض ١٩٦٧/١٠/١٦ مج س ١٨ ص ٩٦٥)

★ من المقرر أن الامر الصادر من النيابة العامة لاحد مأمورى الضبطية القضائية باجراء تفتيش لغرض معين (للبحث عن سلاح) لا يمكن أن ينصرف بحسب نصه والغرض منه الى غير ما أذن بتفتيشه الا اذا شاهد عرضــــا أثناء اجراء التفتيش المرخص به ـــ جريمة قائمة (فى احدى حالات التلبس) . ولما كان البين من مدونات الحكم أن المتهم عندما أبصر الضابط متجها نحــوه

حاول الفرار فلم يمكنه وامسكه وتحسس ملابسه من الخارج وأيقن انه لا يحرز سلاحا بين طيات ملابسه ومع ذلك مضى فى تفتيش ملابسه الداخلية فعثر فى جيب صديريه الايسر على المخدر المضبوط فى حين انه لم يكن مأذونا بالبحث عن مخدر . فانه لا يصح أخذ المتهم بما أسفر عنه هذا الاجراء الباطل ، ذلك بأن الحكم المطعون فيه أثبت بغير معقب أن المخدر لم يعثر عليه اثناء البحث عن السلاح وانما بعد أن تثبت الضابط يقينا ان المتهم لا يحرز شيئا من ذلك وليس فى الاوراق ما يشير الى أن المخدر كان فى مكان ظاهر يراه مأمور الضبط حتى كان يصح له التفتيش بناء على حالة التلبس ومن ثم يكون قد ساغ للمحكمة ان تنعت تصرفه بالتعسف فى تنفيذ اذن التفتيش وذلك بالسعى فى البحث عن جريمة أخرى لا علاقة لها بالجريمة التى صدر بشأنها مما يترتب عليه بطلان التفتيش واهدار الدليل المستمد منه .

(نقض ١٩٧٠/١/٢٦ مج س ٢١ ص ١٧٢)

★ ان الاصل فى الاعمال الاجرائية أنها تجرى على حكم الظاهر ، وهى لاتبطل من بعد نزولا على ماينكشف من أمر الواقع ، وقد أعمل الشارع هـذا الاصل وأدار عليه نصوصه ورتب أحكامه ومن شواهده مانصت عليه المواد ٣٠ ، ١٦٣ ، ٣٤٢ ، ٣٨٢ من قانون الاجراءات الجنائية ، مما حاصـــله أن الاخذ بالظاهر لايوجب بطلان العمل الاجرائى الذى يتم على مقتضاه ، وذلك تيسـيرا لتنفيذ أحكام القانون وتحقيقا للعدالة حتى لا يفلت الجنـــاة من العقاب ، فاذا كان الثابت من محضر التحرى أن الطاعنين يتجـــران فى المواد المخدرة ضمن عصابة تواطأت على ذلك ، فصدر الامر من النيـــابة العامة بالتفتيش على هذا الاساس ، فانكشفت جريمة التهريب عرضـا اثناء تنفيذه ، فان الاجراء الذى تم يكون مشروعا ، ويكون أخذ المتهمين بنتيجتـه صحيحا ، ولايصح الطعن بأن ماتم فيه تجاوز للامر الصادر لمأمور الضـبط مادام هو لم يقم بأى عمل ايجابى بقصد البحث عن جريمة أخرى غير التى صدر من أجلها الامر .

فمن البداهة أن الاجراء المشروع لايتولد عن تنفيذه فى حدوده عمـــل باطــــل .

(نقض ١٩٦٩/٦/٣٠ مج س ٢٠ ص ٩٧٦)

صحة الاذن او بطلانه واثرهما :

★ أن كل ما يقتضيه بطلان التفتيش هو استبعاد الادلة المســتمدة منه لا الوقائع التى حدثت يوم اجرائه . فاذا كانت المحكمة قد اقامت الدليل على وقوع الجريمة من ادلة أخرى لاشأن للتفتيش الباطل بها وكان الاثبـــــات بمقتضاها صحيحا لاشائبة فيه ، فان منعى الطاعنه فى هذا الشأن لايكون له محـــل .

(نقض ١٩٧٦/١/٥ مج س ٢٧ ص ٣٦)

★ لما كان الحكم بعد أن انتهى الى قبول الدفع المبدى من الطاعنة ببطلان اذنى المراقبة والتفتيش عرض لاقوال المتهمة الثانية فى تحقيقات النيابة واعتبرها دليلا قائما بذاته مستقلا عن واقعتى المراقبة والتفتيش الباطلين واعتمد عليه فى قضائه بادانة الطاعنة – وهو مصيب فى ذلك – اذ ان بطلان اذنى المراقبة والتفتيش لا يحول دون اخذ القاضى بجميع عناصر الاثبات الاخرى المستقلة عنهما والمؤدية الى النتيجة التى أسفرت عنها المراقبة والتفتيش ومن هذه العناصر أقوال المتهمة الثانية فى حق الطاعنة بمحضر تحقيق النيابة اللاحق لاجراء التفتيش . كما لايمنع المحكمة من الاعتماد على ماجاء بمحضر التحريات السابق على المراقبة والتفتيش الباطلين .

(نقض ١٩٧٦/١/٥ مج س ٢٧ ص ٣٦)

المادة (٩٢)

يحصل التفتيش بحضور المتهم أو من ينيبه عنه أن امكن ذلك . واذا حصل التفتيش فى منزل غير المتهم يدعى صاحبه للحضور بنفسه أو بواسطة من ينيبه عنه ان أمكن ذلك .

● التعليق :

النص الخاص على حضور المتهم اجراء التفتيش فيه تأكيد لقاعدة حضور المتهم اجراءات التحقيق المنصوص عنها بوجه عام فى المادة ٧٧ مثله مثل باقى الخصوم . ولهذا فانه لا تسرى على حضوره التفتيش الاستثناءات الواردة فى تلك المادة ، من ضرورة أو استعجال (راجع ما تقدم فى التعليق على المادة ٧٧ ، ومحمود مصطفى المرجع السابق بند ١٩٨ ، بند ٢٠٧) . فاذا كان حضوره ممكنا فان التفتيش بغير حضوره يكون اخلالا بقاعدة جوهرية يترتب عليه البطلان .

فاذا تعذر حضور المتهم جاز التفتيش فى غيابه ولا يترتب على ذلك بطلان .

ولا محل لحضور شهود فى التفتيش الذى يجرى ضمن اجراءات التحقيق – ولو تم من مأمور للضبط القضائى يكون المحقق قد ندبه لذلك، وهذا على خلاف التفتيش الذى يجريه مأمور الضبط بمقتضى سلطته

المنصوص عليها فى المادة ٤٧ حيث تشترط المادة ٥١ فى هذه الحالة حضور المتهم (أو من ينيبه) والا تحتم حضور شاهدين • (راجع التطبيق على المادة ٥١) •

● المبادىء القضائية :

★ من المقرر ان مجال تطبيق المادة ٥١ من قانون الاجراءات الجنائية التى تقضى بحصول التفتيش بحضور المتهم أو من ينيبه عنه كلما أمكن ذلك والا فيجب أن يكون بحضور شاهدين ، هو عند دخول مأمورى الضبط القضائى المنازل وتفتيشها فى الاحوال التى يجيز لهم فيها القانون ذلك ، أما التفتيش الذى يقومون به بناء على ندبهم لذلك من سلطة التحقيق فتسرى عليه أحكام المواد ٩٢ ، ١٩٩ ، ٢٠٠ من ذلك القانون الخاصة بالتحقيق بمعرفة قاضى التحقيق التى تقضى بحصول التفتيش بحضور المتهم أو من ينيبه عنه أن أمكن ذلك •

(نقض ١٩/٦/١٩٧٢ مج س ٢٣ ص ٩٣٦)

المادة (٩٣)

على قاضى التحقيق كلما راى ضرورة للانتقال للأمكنة او التفتيش ان يخطر بذلك النيابة العامة •

المادة (٩٤)

لقاضى التحقيق ان يفتش المتهم ، وله أن يفتش غير المتهم اذا اتضح من امارات قوية انه يخفى اشياء تفيد فى كشف الحقيقة ويراعى فى التفتيش حكم الفقرة الثانية من المادة ٤٦ •

● التطبيق :

الحق فى تفتيش المتهم هنا مطلق لا يتقيد بحالة تلبس ، أو قبض أو وجود دلائل معينة •

أما الحق فى تفتيش غير المتهم ، فان النص عليه هنا بوجه خاص يفترض أنه لا يعلم بصلة ما فى حوزته بالجريمة محل التحقيق ، والا لكان

هو ذاته متهما شخصيا باخفائها سواء على أساس المادة ٤٤ مكررا عقوبات (اذا كانت متحصلة من الجريمة) ، أو على أساس المادة ١٤٥ عقوبات (اذا ما كانت تعتبر دليلا فى شأنها بأى وجه من الوجوه) .

واذا كانت النيابة العامة هى القائمة بالتحقيق فليس لها تفتيش غير المتهم الا بأمر مسبب من القاضى الجزئى طبقا للمادة ٢٠٦ .

ويخضع ندب مأمور الضبط القضائى لتفتيش شخص المتهم أو غير المتهم لما يخضع له ندبه لتفتيش المساكن — من شروط ، ويراجع فى هذا ما ورد من تعليق على المادة ٩١ وما ورد بشأنها من مبادىء قضائية ، مع ملاحظة ما تعلق منها بشرط تسبيب الاذن .

كما يلاحظ أن الندب لتفتيش المسكن لا يتضمن اذنا بتفتيش الشخص بل يتعين أن يصدر بتفتيش الشخص ندب خاص (تراجع بوجه خاص المبادىء القضائية الواردة تحت عنوان بيانات أمر الندب للتفتيش ونطاقه تحت المادة ٩١) .

● من التعليمات العامة للنيابات :

مادة ٣٢٦ — متى صدر أمر ندب تفتيش متهم فلمأمور الضبط القضائى أن ينفذ هذا الامر اينما وجده ، ولايكون للمتهم أن يحتج بأنه كان وقت اجراء التفتيش فى منزل شخص آخر ، لان الدفع بحرمة المسكن انما شرع لمصلحة صاحبه .

المادة (٩٥) *

لقاضى التحقيق ان يأمر بضبط جميع الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات والطرود لدى مكاتب البريد وجميع البرقيات لدى مكاتب البرق وان يأمر بمراقبة المحادثات السلكية واللاسلكية او اجراء تسجيلات لاحاديث جرت فى مكان خاص متى كان لذلك فائدة فى ظهور الحقيقة فى جناية او فى جنحة معاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر .

وفى جميع الاحوال يجب ان يكون الضبط او الاطلاع او المراقبة او التسجيل بناء على أمر مسبب ولمدة لاتزيد على ثلاثين يوما قابلة للتجديد لمدة أو مدد أخرى مماثلة .

* معدلة بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ ـ الجريدة الرسمية عدد ٣٩ فى ١٩٧٢/٩/٢٨ ٠

● نص المادة قبل التعديل

لقاضى التحقيق ان يضبط لدى مكاتب البريد كافة الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات والطرود ، ولدى مكاتب التلغرافات كافة الرسائل التلغرافية ، كما يجوز له مراقبة المحادثات التليفونية متى كان لذلك فائدة فى ظهور الحقيقة ٠

● التطبيق :

يسرى هذا الحق فى شأن خطابات المتهم ومحادثاته التليفونية ، وكذا ما تعلق منها بغير المتهم ٠

وفى حالة قيام النيابة العامة بالتحقيق ، فليس لها أن تقوم بشىء من ذلك الا بأمر مسبب من القاضى الجزئى طبقا للمادة ٢٠٦ ٠

● المبادىء القضائية :

★ لما كان البين من مطالعة المفردات أن الاذن الصادر بوضع جهاز التليفون الخاص بالطاعنة تحت المراقبة قد صدر من أحد القضاة بدرجة رئيس محكمة بناء على ندبه من رئيس المحكمة الابتدائية اعمالا لنص المادة ٢/٦١ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ فى شأن السلطة القضائية التى تجيز لرئيس المحكمة ندب أحد قضاتها عند غياب زميل له أو قيام مانع لديه فانه يكون صحيحا فى القانون . ولما كانت الطاعنة لاتجادل فى الظروف التى حدت برئيس المحكمة بندب أحد قضاتها لاصدار اذن المراقبة التليفونية فان الاذن يكون قد صدر صحيحا ممن يملكه ٠ ومتى كان مأمور الضبط القضائى قد قام بتنفيذ اذن المراقبة التليفونية بناء على ندبه من النيابة العامة فان الاجراءات تكون قد تمت وفقا لصحيح القانون ٠

(نقض ١٩٧٨/٢/٢٧ مج س ٢٩ ص ١٩٣)

★ لم يشترط القانون شكلا معينا أو عبارات خاصة للامر الصادر من النيابة العامة بتكليف اى من مأمورى الضبط القضائى بتنفيذ الاذن الصادر من القاضى الجزئى بمراقبة المحادثات التليفونية ، كما انه لايلزم أن يعين فى هذا الامر اسم مأمور الضبط القضائى الذى يقوم بتنفيذ الاذن . وكل مايشترطه القانون أن يكون من أصدر الامر مختصا باصداره وأن يكون المندوب للتنفيذ من مأمورى الضبط القضائى المختصين .

والتعديل المدخل على المادة ٢٠٦ من قانون الاجراءات الجنائية

وان أوجب أن يكون الامر الصادر من القاضى الجزئى بمراقبة المحادثات السلكية واللاسلكية مسببا ، الا أن ذلك لاينسحب على الامر الصادر من النيابة العامة بتكليف أحد مأمورى الضبط القضائي بتنفيذ الامر الصادر من القاضى الجزئى بمراقبة المحادثات السلكية واللاسلكية فلا يلزم تسبيب الامر الصادر من النيابة العامة بذلك .

(نقض ١١/٢/١٩٧٤ مج س ٢٥ ص ١٣٨)

(المادة ٩٥ مكرر)

لرئيس المحكمة الابتدائية المختصة فى حالة قيام دلائل قوية على أن مرتكب احدى الجرائم المنصوص عليها فى المادتين ١٦٦ مكررا و ٣٠٨ مكررا من قانون العقوبات قد استعان فى ارتكابها بجهاز تليفونى معين أن يأمر بناء على تقرير مدير عام مصلحة التلغرافات والتليفونات وشكوى المجنى عليه فى الجريمة المذكورة بوضع جهاز التليفون المذكور تحت الرقابة للمدة التى يحددها .

* مضافة بالقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٥٥ ـ الوقائع المصرية ـ عدد ١٨ مكرر فى ٣/٣/١٩٥٥ .

● **التعليق :**

المادة ٦٦ مكررا عقوبات خاصة بازعاج الغير باستعمال أجهزة المواصلات التليفونية ، والمادة ٣٠٨ مكررا تعاقب على القذف بطريق التليفون .

ويعتبر رئيس المحكمة الابتدائية فى هذه الحالة قائما بالتحقيق بتعيين من القانون . كما تعتبر هذه حالة خاصة يتم فيها تحريك الدعوى الجنائية بشكوى المجنى عليه ـ باعتبار أن ما يجرى بأمر رئيس المحكمة هو من اجراءات التحقيق التى لا تتم الا بتحريك الدعوى الجنائية .

ويمكن اعتبار أن ما يتم فى هذه الحالة هو صورة خاصة من تطبيق المادتين ٦٧ ، ٦٤ فى شأن تعيين قاضى التحقيق . وتحرك الدعوى أمامه بناء على طلب المجنى عليه (دون ادعاء بالحقوق المدنية) .

المادة (٩٦)

لايجوز لقاضى التحقيق ان يضبط لدى المدافع عن المتهم او الخبير الاستشارى الاوراق والمستندات التى سلمها المتهم لهما لاداء المهمة التى عهد اليهما بها ، ولا المراسلات المتبادلة بينهما فى القضية .

● التعليق :

هذه المادة تطبيق لمبادىء حرية الدفاع وضماناته ـ التى توجب صيانة الصلة بين المتهم ومحاميه ومن تطبيقاتها فيما سبق ـ المادة ٧٧ فى شأن حق الخصوم دائما فى استصحاب وكلائهم فى التحقيق ، المادة ١٤١ فى شأن حق المتهم المحبوس فى الاتصال دائما بالمدافع عنه بدون حضور أحد .

المادة (٩٧)

يطلع قاضى التحقيق وحده على الخطابات والرسائل والأوراق الاخرى المضبوطة ، على ان يتم هذا اذا امكن بحضور المتهم والحائز لها او المرسلة اليه ويدون ملاحظاتهم عليها .

وله عند الضرورة ان يكلف احد اعضاء النيابة العامة بفرز الاوراق المذكورة وله حسب مايظهر من الفحص ان يامر بضم تلك الأوراق الى ملف القضية أو بردها الى من كان حائزا لها او الى المرسلة اليه .

● المذكرة الايضاحية :

اما عن الحق فى الاطلاع على الاوراق والمستندات التى امر القاضى بضبطها فقد نصت المادة ١٢٨ (٩٧ من القانون) على ان القاضى وحده الاطلاع عليها بحضور الحائز لها او المرسلة اليه كلما امكن ذلك ، وذلك احتراما للسرية وتيسيرا للتحقيق . ولاحتمال ان تكون الاوراق المضبوطة كثيرة مما يستدعى فرزها شغل وقت القاضى فقد اجيز عند الضرورة ان يكلف احد اعضاء النيابة بفرزها ، وبعد فحص هذه الاوراق فللقاضى ان يامر بضمها الى ملف القضية اوردها الى صاحبها حسبما يظهر من نتيجة الفحص ، ولاحتمال ان يكون فى الاوراق المضبوطة ما يستدعى تبليغه لصاحب الشان فى التحقيق مصلحة خاصة به فقد اوجب على القاضى اذا وجد فى الاوراق المضبوطة عبارة او عبارات لا فائدة للتحقيق من بقائها سرية تبليغ صورة منها لصاحبها فى الوقت المناسب اذا كان له مصلحة فى ذلك .

● التعليق :

على المحقق أن يجرى الاطلاع بنفســـه ، فاذا كانت النيابة هى القائمة بالتفتيش فلا يجوز لها أن تندب فى الاطلاع أحد مأمورى الضبط القضائى •

ويتم الاطلاع بحضور المتهم مادام حاضرا أو محبوسـا والا فان الاطلاع بغير حضوره يخضع لمثل ما سبق ايضـــاحه فى شأن التفتيش (راجع التعليق على المادة ٩٢) •

المـادة (٩٨)

الأشياء التى تضبط يتبع نحوها احكام المادة ٥٦ •

المـادة (٩٩)

لقاضى التحقيق ان يأمر الحائز لشىء يرى ضبطه او الاطلاع عليـــه بتقديمه ويسرى حكم المادة ٢٨٤ على من يخالف ذلك الامر الا اذا كان فى حالة من الأحوال التى يخوله القانون فيها الامتناع عن اداء الشهادة •

● التعليق :

يسوى النص بين الامتناع عن تقديم الشىء وبين الامتنــاع عن الشهادة (م ٢٨٤) سواء فى العقاب عن الامتناع ، أو الاعفاء منه لمثل أسباب الاعفاء من الشهادة مثل صيانة سر المهنة • (وأنظر أيضا المـواد ٢٨٤ ، ٢٨٦ ، ٢٨٧) •

المـادة (١٠٠)

تبلغ الخطابات والرسائل التلغرافية المضبوطة الى المتهم او المرسـلة اليه أو تعطى اليه صورة منها فى اقرب وقت الا اذا كان فى ذلك اضرار بسير التحقيـــق •

(م ١٦ ـ الاجراءات الجنائية)

ولكل شخص يدعى حقا فى الأشياء المضبوطة أن يطلب الى قاضى التحقيق تسليمها اليه . وله فى حالة الرفض أن يتظلم امام محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة وان يطلب سماع أقواله أمامها .

* معدلة بالقانون ١٠٧ لسنة لسنة ١٩٦٢ فى ١٩٦٢/٦/١٧

● استبدلت فى النص الحالى عبارة « محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة » بـ « غرفة الاتهام » الواردة فى النص الاصلى .

● **التطبيق :**

بعد الاطلاع على الخطابات واثبات محتواها بالتحقيق ـ لا تكون ثم مصلحة فى ابقائها مع سلطة التحقيق ، فتبلغ الى صاحبها أو تعطى له صورة منها اذا رؤى الاحتفاظ بأصلها . كل ذلك ما لم يكن من مصلحة التحقيق اخفاء محتواها مؤقتا .

أما الفقرة الثانية فتتكلم عن الحق فى طلب تسليم الاشياء المضبوطة وتحدد مبدئيا الحق فى التقدم بطلب التسليم الى القائم بالتحقيق ، ثم الحق ـ فى حالة عدم اجابة الطلب ـ فى التظلم الى محكمة الجنح المستأنفة فى غرفة مشورة .

أما قرار المحقق بتسليم الاشياء المضبوطة فيخضع لنصوص الفصل القادم .

الفصل الخامس

فى التصرف فى الاشياء المضبوطة

المادة (١٠١)

يجوز أن يؤمر برد الاشياء التى ضبطت أثناء التحقيق ولو كان ذلك قبل الحكم ـ مالم تكن لازمة للسير فى الدعوى أو محلا للمصادرة .

● **التطبيق :**

يصدر الامر بالرد من النيابة العامة مالم تكن الدعوى فى حوزة

قاضى التحقيق ، كما يصدر الامر منها اذا صدر من القاضى قرار بندب النيابة العامة لفحص المضبوطات والتصرف فيها .

والامر بالرد يصدر من محكمة الجنح المستأنفة فى غرفة مشورة اذا رفع الطلب اليها بطريق التظلم طبقا للمادة ١٠٠ ، أو عند المنازعة على النحو المبين بالمادة ١٠٥/٢ .

المادة (١٠٢)

يكون رد الأشياء المضبوطة الى من كانت فى حيازته وقت ضبطها .
واذا كانت المضبوطات من الأشياء التى وقعت عليها الجريمة او المتحصلة منها يكون ردها الى من فقد حيازتها بالجريمة ، مالم يكن لمن ضبطت معه حق فى حبسها بمقتضى القانون .

المادة (١٠٣)

يصدر الامر بالرد من النيابة العامة او قاضى التحقيق او محكمة الجنح المستانفة المنعقدة فى غرفة المشورة ويجوز للمحكمة ان تامر بالرد اثناء نظر الدعوى .

* معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ الصادر فى ١٩٦٢/٦/١٧

● نص المادة قبل التعديل كان يذكر « غرفة الاتهام » مكان عبارة « محكمة الجنح المستانفة المنعقدة فى غرفة المشورة » فى النص الحالى .

● **التطبيق :**

المقصود بالمحكمة المشار اليها فى عجز المادة ـ هى محكمة الموضوع التى تحال اليها الدعوى بعد انتهاء التحقيق ، اذا لم يكن قد صدر الأمر بالرد قبل احالتها اليها .

المادة (١٠٤)

لايمنع الامر بالرد ذوى الشأن من المطالبة امام المحاكم المدنية بمالهم

من حقوق ، وانما لايجوز ذلك للمتهم او المدعى بالحقوق المدنيــــة اذا كان الأمر بالرد قد صدر من المحكمة بناء على طلب ايهما فى مواجهة الآخر .

● التطبيق :

ليس للأمر بالرد طريق محدد للتظلم منه .

وانما اعتبره القانون مجرد تصرف ولائى يترك الباب مفتوحا أمام صاحب الشأن ليطلب حقه أمام المحاكم المدنية . وفى حالة واحدة اعتبر للأمر بالرد حجية تمنع تلك المطالبة المجددة ــ تلك هى حالة صــدور الأمر من المحكمة بناء على طلب المتهم أو المدعى بالحقـــوق المدنية فى مواجهة الآخر ــ بحيث يكون الأمر قد استوفى بذلك شـــكليات الحكم الفاصل فى نزاع . على أنه يتعين فى هذه الحالة أن يكون لصاحب الشأن استئناف هذا الحكم طبقا للقواعد العامة .

المــادة (١٠٥)

يؤمر بالرد ولو من غير طلب .

ولا يجوز للنيابة العامة ولا لقاضى التحقيق الامر بالرد عند المنازعة . ويرفع الامر فى هذه الحالة او فى حالة وجود شك فيمن له الحق فى تســـلم الشىء الى محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة بالمحكمـــة الابتدائية بناء على طلب ذوى الشأن لتامر بما تراه (*) .

* معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ الصادر فى ١٩٦٢/٦/١٧

● استبدلت فى النص الحالى عبارة « محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة » بعبارة غرفة الاتهام » فى النص الاصلى .

● التطبيق :

يكون رفع الأمر الى محكمة الجنح المستأنفة فى غرفة مشـــورة ــ فى هذه الحالة ، بناء على احالة الأوراق اليها من القائم بالتحقيق .

المــادة (١٠٦)

يجب عند صدور أمر بالحفظ ، أو بأن لا وجه لاقامة الدعوى أن يفصل

فى كيفية التصرف فى الاشياء المضبوطة ، وكذلك الحال عند الحكم فى الدعوى اذا حصلت المطالبة بالرد أمام المحكمة •

● التطبيق :

التصرف فى الأشياء المضبوطة عند الأمر بالحفظ أو بألا وجه لاقامة الدعوى لا موعد له •

ولكن الفصل فى الطلب المعروض على المحكمة برد الأشياء المضبوطة يتعين أن يتم مع الحكم فى الدعوى ـ بخاصة أنه يكتسب صفة الحكم على النحو المشار اليه فى التعليق على المادة ١٠٤ •

المادة (١٠٧)

للمحكمة او لمحكمة الجنح المستانفة منعقدة فى غرفة المشورة أن تامر باحالة الخصوم للقاضى أمام المحاكم المدنية اذا رأت موجبا لذلك وفى هذه الحالة يجوز وضع الاشياء المضبوطة تحت الحراسة ، أو اتخاذ وسائل تحفظية أخرى نحوها (*) •

* معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ الصادر فى ١٩٦٢/٦/١٧

● استبدلت فى النص الحالى عبارة « محكمة الجنح المستانفة منعقدة فى غرفة المشورة » بعبارة غرفة الاتهام » فى النص الاصلى •

● التطبيق :

تغنى هذه الاحالة عن التزام المحكمة بالفصل فى طلب الرد على النحو المبين فى المادة السابقة •

المادة (١٠٨)

الاشياء المضبوطة التى لايطلبها أصحابها فى ميعاد ثلاث سنوات من تاريخ انتهاء الدعوى تصبح ملكا للحكومة بغير حاجة الى حكم يصدر بذلك •

● التطبيق :

تحسب السنوات الثلاث من تاريخ الحكم ، أو من تاريخ الأمر

بألا وجه لاقامة الدعوى • ولا تطبق هذه المـادة فى حالة الأمر بالحفظ اذ لا يعتبر انهاء للدعوى (راجع التعليق على المادة ٦١) •

المـادة (١٠٩)

اذا كان الشيء المضبوط مما يتلف بمرور الزمن او يستلزم حفظـه نفقات تستغرق قيمته ، جاز أن يؤمر ببيعه بطريق المزاد العـام ، متى سمحت بذلك مقتضيات التحقيق • وفى هذه الحالة يكون لصاحب الحـق فيه ان يطالب فى الميعاد المبين فى المادة السابقة بالثمن الذى بيع به •

● **التعليق :**

تسرى على المطالبة بالثمن كل الأوضـاع المتعلقة برد الأشـياء المضبوطة بدءا من المادة ١٠٠ •

الفصـل السـادس

فى سمـاع الشهود

المـادة (١١٠)

يسمع قاضى التحقيق شهادة الشهود الذين يطلب الخصوم سماعهم مالم ير عدم الفائدة من سماعهم •

وله أن يسمع شهادة من يرى لزوم سماعه من الشهود عن الوقائع التى تثبت او تؤدى الى ثبوت الجريمة وظروفها واسنادها الى المتهـم او براءته منها •

● **التعليق :**

حق القائم بالتحقيق فى سماع الشاهد الذى يطلبه الخصم ،أو عدم سماعه مطلق ، ولا يقبل تظلما الا من النيابة العامة طبقا للمـادة ١٦١ ـ اذا كان التحقيق فى يد القاضى •

● من التعليمات العامة للنيابات :

مادة ٥٢٨ - يجوز سماع المدعى بالحق المدنى كشاهد ، على أن يحلف اليمين .

مادة ٥٢٩ - للمدعى بالحق المدنى أن يطلب الى المحقق سماع شهود الدعوى ، ويجوز له ابداء ملاحظاته على اقوال الشاهد بعد الانتهاء من سماعها ، وان يطلب سماع اقوال هذا الشاهد عن نقط اخرى لم يثبتها .

وللمحقق دائما أن يرفض توجيه اى سؤال ليس له تعلق بالدعوى ، أو يكون فى صيغته مساس بالغير .

● المبادىء القضائية :

أن المشرع ترك لقاضى التحقيق بمقتضى المادة ١١٠ من قانون الاجراءات الجنائية سلطة التقدير فيمن يرى لزوما لسماع اقواله من الشهود الذين يطلب الخصوم سماعهم ومن لايرى فى سماعهم فائدة .

(نقض ١٩٥٣/٣/٣ مج س ٤ ص ٥٩٠)

المادة (١١١)

تقوم النيابة العامة باعلان الشهود الذين يقرر قاضى التحقيق سماعهم ويكون تكليفهم بالحضور بواسطة المحضرين أو بواسطة رجال السلطة العامة .

ولقاضى التحقيق ان يسمع شهادة اى شاهد يحضر من تلقاء نفسه وفى هذه الحالة يثبت ذلك فى المحضر .

● التعليق :

اثبات حضور الشاهد من تلقاء نفسه له اعتباره فى تقدير شهادته .

المادة (١١٢)

يسمع القاضى كل شاهد على انفراد ، وله ان يواجه الشهود بعضهم ببعض وبالمتهم .

● التعليق :

المقصود ألا يسمع أحد الشهود شهادة شاهد آخر قبل أداء شهادته هو . أما بعد أن يسأل الشاهد فلا غبار على حضوره ادلاء غيره بشهادتهم بل قد يفيد ذلك فى مواجهته بها بعد ذلك .

● من التعليمات العامة للنيابات :

مادة ٣٣٥ - اذا اقتضى التحقيق عرض المتهم على المجنى عليه أو أحد الشهود للتعرف عليه ، فيجب على عضو النيابة المحقق أن يتخذ الاحتياط اللازم حتى لا تتعرض عملية العرض لاى طعن ، ومن ذلك عدم تمكين المجنى عليه أو الشاهد من رؤية المتهم قبل عرضه عليه وتفادى صدور أى عبارة أو حركة أو اشارة قد تيسر التعرف عليه ، اثبات أسماء من استخدموا فى عملية العرض فى المحضر مع بيان سن كل منهم ومحل اقامته وملابسه ويحسن أن يكون هؤلاء فى مثل سن المتهم وشكله بقدر الامكان ، كما يحسن ان يبدأ المحقق بعرض بضعة أشخاص لا يكون المتهم من بينهم ثم يضعه بعد ذلك بين أشخاص آخرين ويعرضه على المجنى عليه أو الشاهد ، ويتبع ذلك فى كل عملية استعراف تجريها النيابة حتى تكون محلا للثقة والاعتبار .

● المبادىء القضائية :

★ ليس ثمة ما يحول بين المحقق او المحكمة وادراك معانى اشارات الابكم والأصم بغير الاستعانة بخبير ينقل اليها معانى الاشارات التى يوجهها المتهم ردا على سؤاله عن الجريمة التى يجرى التحقيق معه فى شأنها أو يحاكم من أجلها مادام أنه كان باستطاعة المحقق او المحكمة تبين معنى تلك الاشارات ولم يدع المتهم فى طعنه أن مافهمه المحقق أو المحكمة منها مخالف لما أراده .

(نقض ١٩/٤/١٩٦٦ مج س ١٧ ص ٤٥٥)

★ لم يرسم القانون للتعرف صورة خاصة يبطل اذا لم يتم عليها . فمن حق محكمة الموضوع أن تأخذ بتعرف الشهود على المتهم ولو لم يجر عرضه فى جمع من أشباهه مادامت قد اطمأنت اليه . اذ العبرة هى باطمئنان المحكمة الى صدق الشهود أنفسهم .

(نقض ٥/٢/١٩٦٨ مج س ١٩ ص ١٥٦)
(نقض ٢١/٤/١٩٨٠ مج س ٣١ رقم ٩٩)

المادة (١١٣)

يطلب القاضى من كل شاهد ان يبين اسمه ولقبه وسنه وصناعته

وسكنه وعلاقته بالمتهم ويدون هذه البيانات وشهادة الشهود بغير كشط او تحشير .

ولا يعتمد اى تصحيح او شطب او تخريج الا اذا صدق عليه القاضى والكاتب والشاهد .

● المبادىء القضائية :

★ ان الدفع ببطلان الاجراءات استنادا الى ان الشهود الذين سمعتهم المحكمة واعتمدت على شهادتهم فى قضائها بالادانة لم يبين فى محضر الجلسة سن كل متهم وصناعته ومحل اقامته – هذا الدفع مردود مادام المتهم لم يتمسك به امام المحكمة الاستئنافية ، وكان الثابت من محضر الجلسة أن الشهود حلفوا اليمين . وهذا المحضر وان خلا من بيان سن كل منهم وصناعته ومحل اقامته وكانت المادة ١٧٠ تحقيق جنايات تقضى بتدوين هذا البيان غير ان اغفال ذلك لايستوجب البطلان ومن الجهة الاخرى فهذا القصور لم يجهل الشهود عند الطاعن الذى لايدعى أنه ضر بسبب هذا الاغفال فلا تكون له مصلحة من وراء اثباته .

(نقض ١٠/١١/١٩٤٧ المحاماة س ٢٨ ص ٩١٣)

المادة (١١٤)

يضع كل من القاضى والكاتب امضاءه على الشهادة وكذلك الشاهد بعد تلاوتها عليه واقراره بأنه مصر عليها . فان امتنع عن وضع امضائه او ختمه او لم يمكنه وضعه اثبت ذلك فى المحضر مع ذكر الاسباب التى يبديها وفى كل الاحوال يضع كل من القاضى والكاتب امضاءه على كل صفحة أولا باول .

المادة (١١٥)

عند الانتهاء من سماع اقوال الشاهد ، يجوز للخصوم ابداء ملاحظاتهم عليها .

ولهم ان يطلبوا من قاضى التحقيق سماع اقوال الشاهد عن نقط اخرى يبينونها .

وللقاضى دائما ان يرفض توجيه اى سؤال ليس له تعلق بالدعوى ، او يكون فى صيغته مساس بالغير .

● **التطبيق :**

ويلزم اثبات السؤال الذى يطلب الخصـــــم توجيهه ثم اعتراض القاضى على توجيهه ، وذلك باعتبار هــذا كله اثباتا لما تم فى جلســـــة التحقيق •

المــادة (١١٦)

تطبق فيما يختص بالشهود احكام المواد ٢٨٤ و ٢٨٥ و ٢٨٦ و ٢٨٧ و ٢٨٨ •

● **التطبيق :**

المواد المشار اليها واردة فى الفصل الســـابع من الباب الثانى (من الكتاب الثانى) فيما يتصل بأوضـــاع أداء الشـــهادة أمام المحكمة ورد الشهود وأسباب الاعفاء من أداء الشهادة •

المــادة (١١٧)

يجب على كل من دعى للحضور أمام قاضى التحقيق لتادية شـــهادة ان يحضر بناء على الطلب المحرر اليه ، والا جاز للقاضى الحكم عليه بعـــد سماع اقوال النيابة العامة بدفع غرامة لاتتجاوز عشرة جنيهات ويجوز له ان يصدر امرا بتكليفه بالحضور ثانيا بمصاريف من طرفه ، او ان يصـــدر امرا بضبطه واحضاره •

● **التطبيق :**

واذا كانت النيابة العامة هى القائمة بالتحقيق تطبق الفقرة الثانية من المادة ٢٠٨ •

المــادة (١١٨)

اذا حضر الشاهد امام القاضى بعد تكليفه بالحضور ثانيا او من تلقاء نفســـه وابدى اعذارا مقبولة ، جاز اعفاؤه من الغرامة بعد ســـماع اقوال النيابة العامة كما يجوز اعفاؤه بناء على طلب يقدم منه اذا لم يســـتطع الحضـــور بنفســـه •

المادة (١١٩)

اذا حضر الشاهد أمام القاضى وامتنع عن أداء الشهادة او عن حلف اليمين ، يحكم عليه القاضى فى الجنح والجنايات بعد سماع أقوال النيابة بالحبس مدة لاتزيد على ثلاثة اشهر او بغرامة لاتزيد على ستين جنيها .

ويجوز اعفاؤه من كل أو بعض العقوبة اذا عدل عن امتناعه قبل انتهاء التحقيق .

● **التطبيق :**

بدهى أن هذا النص لا يسرى على من قام فى شأنه سبب للاعفاء من الشهادة فى شأن الواقعة برمتها أو فى شأن جزء منها يتعلق بسر المهنة مثلا ــ وتلاحظ فى هذا الشأن المواد المحال اليها فى نص المادة ١١٦ .

واذا كانت النيابة العامة هى القائمة بالتحقيق تطبق فى شأن توقيع العقوبات الوارد ذكرها بالنص الفقرة الثانية من المادة ٢٠٨ .

المادة (١٢٠)

يجوز الطعن فى الاحكام الصادرة على الشهود من قاضى التحقيق طبقا للمادتين ١١٧ و ١١٩ ، وتراعى فى ذلك القواعد والاوضاع المقررة فى القانون .

● **التطبيق :**

يكون الطعن فى هذه الأحكام بالاجراءات العادية المقررة للطعن فى الأحكام ــ بالمعارضة والاستئناف ، وذلك باعتبارها صادرة من قاض جزئى .

واذا كانت النيابة العامة هى القائمة بالتحقيق فالقاضى الجزئى هو الذى يصدر تلك الأحكام (طبقا للمادة ٢٠٨/٢) ويكون خضوع حكمه لطرق الطعن المقررة قانونا أمرا عاديا .

المادة (١٢١)

اذا كان الشاهد مريضا او لديه مايمنعه من الحضور تسمع شهادته فى محل وجوده . فاذا انتقل القاضى لسماع شهادته وتبين له عدم صحة العذر جاز له ان يحكم عليه بالحبس مدة لاتتجاوز ثلاثة اشهر أو بغرامة لاتتجاوز عشرة جنيهات .

وللمحكوم عليه ان يطعن فى الحكم الصادر عليه بطريق المعارضة او الاستئناف طبقا لما هو مقرر فى المواد السابقة .

● التعليق :

يراجع التعليق على المادتين ١١٧ ، ١٢٠ .

المادة (١٢٢)

يقدر قاضى التحقيق بناء على طلب الشهود المصاريف والتعويضات التى يستحقونها بسبب حضورهم لأداء للشهادة .

● التعليق :

يكون ذلك بعريضة تقدم من الشاهد الى المحقق .

الفصل السابع

في الاستجواب والمواجهة

● جواز الاستجواب وضماناته :

الاستجواب اجراء من اجراءات التحقيق يتضمن ، فضلا عن مواجهة المتهم بالتهمة المسندة اليه ــ مواجهته بالأدلة التى تجمعت ضده ومناقشته فيها وفيما يرد به عليها .

وهو فى هذا يختلف عن سؤال المتهم عن التهمة المنسوبة اليه طبقا

للفقرة الأولى من المادة ١٢٣ حيث لا يتضمن السؤال الا احاطة المتهم بتلك التهمة ليقول ما يشاء فى شأنها .

والاستجواب ممنوع فى التحقيق النهائى (الذى تجريه المحكمة) ما لم يقبل المتهم أن يستجوب (م٢٧٤) — وذلك حيث تكون أدلة الدعوى قد استكملت عناصرها ، ولما فى الاستجواب من محاورة لا يقف فيها المتهم من مستجوبه موقف الندية — الأمر الذى يؤثر على اجابته وعلى قدرته فى عرض وجهة نظره أو حتى مجرد سرد الوقائع سردا غير مشوب ، مما قد يوقعه فى سوء الدفاع ، وقد يخلق حوله شبهات لا أساس لها .

ولولا الحاجة الى معرفة وجهة نظر المتهم للوصول الى الحقيقة لساد الرأى القائل بعدم جواز الاستجواب اطلاقا . غير أنه أجيز فى مرحلة التحقيق الأبتدائى — على أن يحاط بكل الضمانات لتحقق منه الفائدة فى اظهار الحقيقة ، مع الاحتياط لمنع آثاره السيئة أو المضللة بقدر الامكان .

ومن هذا ضرورة أن يجريه قاضى التحقيق بنفسه ولا يندب له أحد أعضاء النيابة العامة أو أحد مأمورى الضبط القضائى (م٧٠أج) .

ومن هذا ما ورد من نصوص فى شأن حضور المحامى استجواب المتهم واطلاعه على الأوراق قبل الاستجواب (م ١٢٤ ، ١٢٥ — فضلا عن النصوص الخاصة بالحضور والاطلاع عامة والواردة فى المواد ٧٧ وما بعدها) .

ومن ذلك أيضا ما أقامه القضاء من ضمانات حول كفالة حرية المتهم فى الادلاء بأقواله وعدم اجباره على ذلك ، أو اكراهه على الاجابة فى اتجاه معين وابطال الاعتراف كدليل اذا ما صدرت تحت تأثير شىء من ذلك .

هذا وتعتبر مواجهة المتهم بالشهود وأقوالهم ليبدى قوله بشأن ما اختلفت فيه تقريراته عن تقريراتهم — تعتبر هذه المواجهة صورة خاصة من الاستجواب تسوى نصوص هذا الفصل بين أحكامها وأحكامه .

● المبــادىء القضائية :

★ من المقرر أن الاعتراف الذى يعول عليه كدليل اثبات فى الدعـــوى يجب أن يكون اختياريا صادرا عن ارادة حرة ، فلا يصح التعويل عـــــلى الاعتراف ـــ ولو كان صادقا متى كان وليد اكراه كائنا ماكان قدره . ولما كان الوعد أو الاغراء يعد قرين الاكراه والتهديد لان له تأثيره على حرية المتهـم فى الاختيار بين الانكار والاعتراف ويؤدى الى حمله على الاعتقاد بأنه قد يجنى من وراء الاعتراف فائدة أو يتجنب ضررا .

(نقض ١٩٧٢/١٢/٢٥ مج س ٢٣ ص ١٤٧٢)

★ من المقرر أن القول ببطلان الاعتراف لصدوره تحت تأثير الاكراه هو دفاع جوهرى يجب على محكمة الموضوع مناقشته والرد عليه يستوى فى ذلك أن يكون المتهم المقر هو الذى أثار البطلان أو أن يكون متهم آخر فى الدعوى قد تمسك به مادام الحكم قد عول فى قضائه بالادانة على هــــذا الاقـــــرار .

(نقض ١٩٧٥/١١/٢٣ مج س ٢٦ ص ٧٢٦)

★ اذا كانت وقائع التعذيب قد حصلت فعلا ، تعين اطراح الاقاويل التى جاءت على ألسنة الشهود والمستجوبين الذين خضعوا لهذا التعذيب باى وجه ، ولا يصح التعويل على هذه الاقاويل ولو كانت صادقة مطابقـة للواقع ، متى كانت وليدة تعذيب أو اكراه أيا كان قدره من الضؤوله ، أمـا اذا كانت وقائع التعذيب لم تحصل صح الاخذ بتلك الاقاويل . وان حضور محامين فى تحقيق تجــريه النيابة العامة فى الثكنات التى شـــــهدت وقائع التعذيب ، لا ينفى أنها وقعت .

(نقض ١٩٦٩/١٠/١٢ مج س ٢٠ ص ١٠٥٦)

★ لما كان الاصل انه يتعين على المحكمة ان هى رأت التعويل عـــلى الدليل المستمد من الاعتراف أن تبحث الصلة بينه وبين الاصابات المقـــول بحصولها لاكراه الطاعن عليه ونفى قيامها فى استدلال سائغ . ولما كـــــان الثابت أنه كان بالطاعن اصابات أشار اليها التقرير الطبى الشرعى وقـــد جاءت نتيجة الكشف الطبى عليه فى ٧ يناير سنة ١٩٧٠ كما أنه كانت هناك اصابات أخرى به أشير اليها بالتحقيقات نتجت من هجوم كلب الشرطة على الطاعن عند عرضه عليه فى ٨ يناير سنة ١٩٧٠ ، ولم يعرض الطاعــن فى شأنها على الطبيب الشرعى أو أى طبيب آخر ، وقد كانت هذه الاصابات معاصرة لاعتراف الطاعن بما اعترف به فى أول مرة ، وكان اعترافه اللاحـــق فى اليوم نفسه تاليا للاعتراف السابق وأثر اتجاه كلب الشرطة نحوه فى عملية استعراف أخرى « فارتاع » ـــ حسب تعبير المحقق بمحضر الاســـــتعراف المشار اليا ـــ فلذا جاء الحكم من بعد وكان من بين ماأستند اليه فى اطراح

دفاع الطاعن فى شــــأن وقــوع اكراه ادى به الى الادلاء بما ادلى به فى تحقيقات النيابة العامة يقول بأن الاصابات التى وجدت بالطاعن عبارة عــن آثار سحجات بوجهه من أثر المقاومة التى أبدتها المجنى عليها والتى حدثت فى وقت معاصر للجريمة دون أن يفطن الى أن الاصابات التى اشار اليهـــا الطبيب الشرعى فى تقريره ليست هى الاصابات التى ورد بالتحقيقــات انها حدثت بالطاعن عند استعراف كلب الشرطة عليه ، فانه لايكون قد الـم بعناصر الدعوى الماما كافيا وأحاط بظروفها احاطة كاملة ، وقد ادى به ذلك الى عدم التعرض لمبلغ تأثير الاصابات التى نتجت عن وثوب كلب الشرطة على الطاعن — والتى علل بها ادلاءه بما ادلى — فى الاقوال التى صدرت منه اثر ذلك مباشرة والصلة بينهما ، مما يعيب الحكم ويوجب نقضه .

(نقض ١٩٧٢/١٢/٢٥ مج س ٢٣ ص ١٤٥٩)

★ لا يصح القول كقاعدة عامة ببطلان اعتراف المتهم امام النيـــابة استنادا الى مجرد القول ببطلان القبض والتفتيش السابقين عليـــــه . فالاعتراف بصفة عامة يخضع لتقدير محكمة الموضوع شأنه فى ذلك شـــأن ادلة الاثبات الاخرى التى تطرح أمامها ، ولهذه المحكمة تقدير قيمة الاعتراف الذى يصدر من المتهم على أثر تفتيش باطل وتحديد مدى صلته بواقعـــة التفتيش وما نتج عنها ومبلغ تأثره بها فى حدود ما يتكشف لها من ظروف الدعوى وملابساتها وأن تأخذ به فى ادانته متى تبينت من الوقائع والادلــة المطروحة عليها انه صدر مستقلا عن التفتيش اعتبرته دليلا قائما بذاتــه لا شأن له بالاجراءات الباطلة التى اتخذت فى حقه من القبض عليه وتفتيشه . ومن ثم فان ما انتهى اليه الامر المطعون فيه من اطلاق القول بعدم الاعتداد بالاعتراف اذ ماجاء تاليا لتفتيش باطل ، وأنه ليس للاعتراف من قوة تدليلية الا اذا كان لاحقا لتفتيش صحيح ، انما يتضمن تقريرا خاطئا لايتفق وحكـــم القانـــــون .

(نقض ١٩٦٦/١/١٧ مج س ١٧ ص ٥٠)

★ الاصل أن سلطان الوظيفة فى ذاتها — كوظيفة رجل الشرطة — بما تسبغه على صاحبها من اختصاصات وامكانيات لايعد اكراها مادام هـــذا السلطان لم يستطل فى الواقع بأذى ماديا كان أو معنويا الى المدلى بالاقوال أو بالاعتراف ، اذ أن الخشية فى ذاتها مجردة لاتعد اكراها لامعنى ولا حكمـــا الا اذ اثبت أنها قد اثرت فعلا فى ارادة المدلى فحملته على أن يدلى بما أدلى ، وعلى المحكمة أن تعرض لما يثار من ذلك بالتمحيص ابتغاء الوقـــوف على وجـــه الحـــق فيه .

(نقض ١٩٧٦/١/٢٦ مج س ٢٧ ص ١٠٥)
(نقض ١٩٧٦/١/٢٦ مج س ٢٧ ص ١٢٨)

المادة (١٢٣)

عند حضور المتهم لأول مرة فى التحقيق ، يجب على المحقق ان يتثبت من شخصيته ثم يحيطه علما بالتهمة المنسوبة اليه ويثبت اقواله فى المحضر .

ويجب على المتهم بارتكاب جريمة القذف بطريق النشر فى احدى الصحف أو غيرها من المطبوعات ، ان يقدم للمحقق عند اول استجواب له وعلى الاكثر فى الخمسة الايام التالية بيان الادلة على كل فعل اسند الى موظف عام او شخص ذى صفة نيابية عامة او مكلف بخدمة عامة والا سقط حقه فى اقامة الدليل المشار اليه فى الفقرة الثانية من المادة ٣٠٢ من قانون العقوبات . فاذا كلف المتهم بالحضور امام المحكمة مباشرة وبدون تحقيق سابق وجب عليه أن يعلن الى النيابة والمدعى بالحق المدنى بيان الادلة فى الخمسة الأيام التالية لاعلان التكليف بالحضور والا سقط حقه كذلك فى اقامة الدليل . ولايجوز تأجيل نظر الدعوى فى هذه الاحوال اكثر من مرة واحدة لمدة لا تزيد على ثلاثين يوما وينطق بالحكم مشفوعا بأسبابه (*) .

(*) الفقرة الثانية مضافة بالقانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٧ — الوقائع المصرية عدد ٢٩ مكرر (د) فى ١٩٧٥/٥/١٩ .

● السؤال والاستجواب :

الفقرة الاولى — وهى النص الاصلى للمادة قبل اضافة الفقرة الثانية بتعديل سنة ١٩٥٧ — تتكلم عن « سؤال المتهم » عن التهمة المنسوبة اليه ، ولا تتكلم عن « الاستجواب » الذى تذكره الفقرة الثانية وتتعرض له المادتان التاليتان . والسؤال عن التهمة هو الحد الادنى الذى يتحدد به موقف المتهم فى التحقيق ، ويحدد المجرى الاساسى للاجراءات . ومن ثم فان النص يجعله بداية فورية لما يتخذه المحقق مع المتهم ، ودون انتظار لحضور محاميه الذى تنص عليه المادة التالية .

والفقرة الثانية — المضافة بتعديل سنة ١٩٥٧ — تحدد للمتهم فى القذف بطريق النشر مهلة معينة لابداء نقطة دفاع محددة هى اقامة الدليل على الافعال التى أسندت الى الموظف العام أو الشخص ذى الصفة النيابية العامة — حتى يخرج من نطاق نص التجريم طبقا للمادة ٣٠٢ من قانون العقوبات . ولعل تحديد مهلة قصيرة لتقديم هذا الدليل مقصود بها أن يكون وجود الدليل خلالها معززا لحسن نية المسئول

عن النشر حيث يشترط حسن النية لاستفادته من اقامة الدليل طبقا للمادة ٢/٣٠٢ عقوبات .

ونص الفقرة الثانية يعلق بدء المهلة على حصول أول « استجواب » للمتهم . فاذا لم يتم استجواب وأحيلت الدعوى الى المحكمة بتكليفه بالحضور امامها مباشرة ، فان الميعاد يبدأ فى هذه الحالة من تاريخ التكليف بالحضور .

وعجز الفقرة يتعلق بسير الدعوى أمام المحكمة ولا يرتبط بالسؤال أو الاستجواب أو تقديم دفاع المتهم .

● المبادىء القضائية :

★ لما كان النعى بخطأ الحكم فى الاسناد حين رد على الدفاع ببطلان الاعتراف لصدوره قبل أن يكشف وكيل النيابة المحقق عن شخصيته بما يناقض هذا الثابت بالاوراق ، مردودا بأن الفقرة الاولى من المادة ١٢٣ من قانون الاجراءات الجنائية تنص على أنه « عند حضور المتهم لاول مرة فى التحقيق يجب على المحقق أن يثبت شخصيته ثم يحيطه علما بالتهمة المنسوبة اليه ويثبت أقواله فى المحضر » ومفاد ذلك أن المحقق هو الذى يتثبت من شخصية المتهم ولم يرتب القانون واجبا على المحقق أن ينبىء المتهم عن شخصيته كما لم يرتب بطلانا لاغفاله ذلك ، طالما أن الذى أجرى التحقيق هو وكيل النيابة المختص وهو مالايمارى فيه الطاعن .

(نقض ١٩٧٨/٦/١٢ مج س ٢٩ ص ٦١٩)

★ لا يوجب القانون سماع أقوال المتهم أو استجوابه فى مرحلة التحقيق الابتدائى الا اذا كان مقبوضا عليه نفاذا لامر من مأمورى الضبط القضائى أو عند حضوره لاول مرة فى التحقيق ، أو قبل اصدار أمر بحبسه احتياطيا ، أو قبل النظر فى مد هذا الحبس .

(نقض ١٩٦٦/٥/٣١ مج س ١٧ ص ٧٢٦)

المادة (١٢٤)

فى غير حالة التلبس وحالة السرعة بسبب الخوف من ضياع الأدلة ، لا يجوز للمحقق فى الجنايات ان يستجوب المتهم ، او يواجهه بغيره من المتهمين او الشهود الا بعد دعوة محاميه للحضور ان وجد .

وعلى المتهم ان يعلن اسم محاميه بتقرير يكتب فى قلم كتاب المحكمة أو الى مأمور السجن ، كما يجوز لمحاميه ان يتولى هذا الاقرار او الاعلان •

ولايجوز للمحامى الكلام الا اذا أذن له القاضى ، واذا لم يأذن له وجب اثبات ذلك فى المحضر •

● التعليق :

حضور المحامى اختيارى للمتهم ، وليس اجباريا كما هو فى مرحلة المحاكمة فى الجنايات (أنظر م ٨٨) •

غير أنه اذا وجد للمتهم مدافع فان حضوره يعتبر اجراء جوهريا يترتب على اغفاله البطلان • ومع ذلك فان النص على حالة السرعة بسبب الخوف من ضياع الأدلة نص يحتمل كثيرا من التوسع الذى يجب أن يستبعد عندما يتعلق الأمر بضمانات التحقيق وحقوق الدفاع •

وواضح أن حالة التلبس وحدها تسمح بالتجاوز عن هذه الضمانة دون أى معوق •

وللمتهم بالطبع أن يعلن اسم محاميه للمحقق فيثبت فى المحضر ، ولكنه يتعين عليه اثباته فى تقرير بقلم الكتاب أو الى مأمور السجن اذا أراد التمسك فيما بعد بحقوقه فى شأن حضوره — حتى تكون صفة المحامى واسمه واضحين بغير لبس •

واثبات عدم اذن المحقق للمحامى بالكلام يكون بناء على طلب المحامى طبقا لما سبق بيانه فى التعليق على المادة ١١٥ بشأن سؤال الشهود •

● من التعليمات العامة للنيابات :

مادة ٦٠٣ : يتعين على عضو النيابة المحقق فى الحالة المنصوص عليها فى المادة السابقة (تطابق نص م ١٢٤ أ ج) ، أن يثبت فى محضر الاستجواب ، أما حضور محامى المتهم ، أو دعوته اياه للحضور أن وجد ، او اثبات عدم وجود محام للمتهم بعد سؤال المتهم عنه .

مـــادة ٦٠٩ : اذا حضر محامى المتهم ، فلا يجوز له أن يتكلم الا اذا اذن عضو النيابة المحقق ، فاذا لم يأذن له وجب اثبات ذلك فى المحضر ، ولا تسمع من المحامى مرافعة اثناء التحقيق ، وتقتصر مهمته على مراقبة حيدة التحقيق وابداء ما يعنى له من دفوع وطلبات وملاحظات على اقوال الشهود كتابة أو شفاهة ، واذا أبدى المحامى دفعا فرعيا بعدم الاختصاص أو غير ذلك من أوجه الدفوع ، ورأى عضو النيابة عدم وجاهته ، وجب عليه اثباته فى المحضر والاستمرار فى التحقيق .

مـــادة ٦١٠ : لا يسمح للمحامى بمقاطعة الشاهد اثناء سؤاله ، وانما يجوز له بعد الانتهاء من سماع اقوال الشاهد ان يبدى ملاحظاته عليه ، وان يوجه له ما يشاء من أسئلة ، على أن يكون توجيهها للشاهد عن طريق عضو النيـــابة المحقق .

ولعضو النيابة المحقق رفض توجيه اى سؤال ليس له علاقة بالدعوى ، أو يكون فى صيغته مساس بالغير ، فاذا أصر المحامى على توجيهه للشاهد فيثبت السؤال بالمحضر دون توجيهه اليه .

● المبادىء القضائية :

★ أن المادة ١٢٤ — التى أحالت اليها المادة ١٩٩ — من قـــانون الاجراءات الجنائية اذ نصت على عدم استجواب المتهم أو مواجهتـــه — فى الجنايات — الا بعد دعوة محامية للحضور ان وجد ، قد استثنت من ذلك حالتى التلبس والسرعة بسبب الخوف من ضياع الادلة ، واذ كان تقـــدير هذه السرعة متروكا للمحقق تحت رقابة محكمة الموضوع فما دامت هى قد أقرته عليه للاسباب السائغة التى أوردتها ودللت بها على توافر الخـــوف من ضياع الادلة فلا يجوز للطاعن — من بعد — مصادرتها فى عقيـــدتها أو مجادلتها فيما انتهت اليه .

(نقض ١٩٧٦/٢/١٥ مج س ٢٧ ص ٢٠١)

★ مفاد نص المادة ١٢٤ من قانون الاجراءات أن المشرع تطلب ضمانه خاصة لكل متهم فى جناية ، هى وجوب دعوة محاميه لحضور الاستجواب أو المواجهة فيما عدا حالة التلبس وحالة السرعة بسبب الخوف من ضياع الادلة ، وذلك تطمينا للمتهم وصونا لحرية الدفاع عن نفسه .

(نقض ١٩٦٨/١٠/٢٨ مج س ١٩ ص ٨٩١)

★ مفاد المادة ١٢٤ من قانون الاجراءات الجنائية أن المشرع اســـتن ضمانة خاصة لكل متهم فى جناية هى وجوب دعوة محاميه ان وجد لحضور الاستجواب او المواجهة ، الا ان هذا الالتزام مشروط بأن يكون المتهم قـــد اعلن اسم محاميه بالطريق الذى رسمه القانون وهو التقرير فى قلم كتـــاب المحكمة أو أمام مأمور السجن .

(نقض ١٩٧٣/٣/٥ مج س ٢٤ ص ٣٠٢)

★ والدفع ببطلان استجواب المتهم فى جناية واعترافه المستند منه لعدم دعوة محاميه للحضور — رغم عدم تنازله عن الدعوى صراحة — هو دفع جوهرى لتعلقه بحرية الدفاع وبالضمانات الاصلية التى كفلها القانون صيانة لحقوق هذا المتهم مما يقتضى من المحكمة أن تعنى بالرد عليه ، بما يفنده فان هى أغفلت ذلك ، فان حكمها يكون معيبا بالقصور فى التسبيب .

وتقتضى دعوة محامى المتهم فى جناية لحضور الاستجواب أو المواجهة أن يعلن المتهم اسم محاميه بتقرير فى قلم كتاب المحكمة أو الى مأمور السجن أو أن يتولى محاميه هذا الاقرار أو الاعلان .

(نقض ١٩٦٨/١٠/٢٨ مج س ١٩ ص ٨٩١)

★ متى كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه ، أن الطاعن الاول لم يعلن اسم محاميه سواء للمحقق فى محضر الاستجواب أو قبل استجوابه بتقرير فى قلم الكتاب أو أمام مأمور السجن ، فان استجوابه فى تحقيق النيابة يكون قد تم صحيحا فى القانون ويكون النعى على الحكم فى هذا الخصوص غير قويم . ولايغير من هذا النظر مايثيره الطاعن من اغفال المحقق دعوة محاميه الذى حضر معه فى مرحلة سابقة ، ذلك بأنه فضلا عن أن الحكم رد على ذلك بما يسوغ اطراحه فان نص المادة ١٢٤ من قانون الاجراءات الجنائية جاء صريحا فى رسم الطريق الذى يتعين على المتهم ان يسلكه فى اعلان اسم محاميه ان شاء أن يستفيد مما أورده هذا النص ، وهو الاجراء الذى لم يقم به الطاعن .

(نقض ١٩٧٣/٣/٥ مج س ٢٤ ص ٣٠٢)

★ لم يتطلب القانون لدعوة المحامى لحضور استجواب المتهم فى جناية أو مواجهته شكلا معينا فقد تتم بخطاب أو على يد محضر أو أحد رجال السلطة العامة .

(نقض ١٩٦٨/١٠/٢٨ مج س ١٩ ص ٨٩١)

★ أن القانون لا يرتب البطلان الا على قيام المحقق فى جناية بمواجهة المتهم بغيره من المتهمين أو الشهود دون ان يتبع الضمانات المنصوص عليها فى المادة ١٢٤ ، ١٢٥ من قانون الاجراءات الجنائية بدعوة محامى المتهم للحضور ان وجد والسماح له بالاطلاع على التحقيق فى اليوم السابق على المواجهة مالم يقرر المحقق غير ذلك .

ومن المقرر أن خلو التحقيق من مواجهة المتهم بغيره من المتهمين أو الشهود لايترتب عليه بطلانه ، وكل مايكون للمتهم هو أن يتمسك لدى محكمة الموضوع بما قد يكون فى التحقيق من نقص حتى تقدره المحكمة وهى على بينة من أمره .

(نقض ١٩٦٩/٤/٢٨ مج س ٢١ ص ٥٧٨)

المادة (١٢٥)

يجب السماح للمحامى بالاطلاع على التحقيق فى اليوم السابق على الاستجواب او المواجهة مالم يقرر القاضى غير ذلك .

وفى جميع الاحوال لايجوز الفصل بين المتهم ومحاميه الحاضر معه اثناء التحقيق (*) .

* الفقرة الثانية مضافة بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ ــ الجريدة الرسمية عدد رقم ٣٩ مكرر صادر فى ١٩٧٢/٩/٢٨ .

● التعليق :

تكمل هذه المادة النصوص الخاصة بحضور الخصوم ووكلائهم فى التحقيق (المادة ٧٧ وما بعدها) .

ولذلك فان قرار القاضى فى شأن اطلاع المحامى على التحقيق فى اليوم السابق على الاستجواب يقتضى أمرين تتطلبهما جدية الضمان المنصوص عليه فى مطلع المادة .

١ ــ أن يعلم المتهم بموعد اجراء الاستجواب قبل حصوله بوقت مناسب للاتصال بمحاميه .

٢ ــ ألايصدر قرار منع المحامى من الاطلاع الا فى اطار قرار صادر باجراء التحقيق فى غيبة المتهم لضرورة ذلك لاظهاره الحقيقة طبقا للمادة ٢/٧٧ ــ وليس لمجرد الاستعجال (م ٣/٧٧) .

وتؤكد الفقرة الثانية (المضافة بالقانون ٣٧ لسنة ١٩٧٢) حق المتهم فى صحبة محاميه أثناء التحقيق مما يتضمنه نص الفقرة الأخيرة من المادة ٧٧ .

● من التعليمات العامة للنيابات :

مادة ٦٠٥ : ويحق للمتهم نفسه أن يطلع على التحقيق قبل استجوابه او مواجهته اذا لم يكن له محام .

مادة ٦٠٦ : يجوز للمتهم الاختلاء بمحاميه قبل التحقيق دون حضور احد من رجال السلطة العامة .

الفصل الثامن

فى التكليف بالحضور وأمر الضبط والاحضار

مقـــــدمة عامة

استخدمت فى عنوان الفصل عبارات تختلف عما استخدم فى نصوص مواده ــ وذلك فيما يتعلق بمصطلحات الضبط والاحضار ، والقبض والاحضار ، ويحتاج الأمر الى المقارنة بين مواضع استخدام كل من هاتين العبارتين لتحديد المقصود منها . والنصوص المقابلة فى القانون الفرنسى (فى المواد ١٢٢ ــ ١٣٣ من قانون الاجراءات الصادر سنة ١٩٥٧) تستعمل عبارتين متميزتين فى هذا الخصوص :

ــ أمر بالاحضار (mandat d'amener)

ــ أمر بالقبض (mandat d'arrêt)

وتتشابه شروط القبض الواردة فى المادة ١٢٥ فرنسى مع شروط أمر القبض والاحضار الواردة فى المادة ١٣٠ أ ج .

كما تتشابه أوضاع أمر الاحضار الواردة فى المادة ١٢٢ فرنسى مع مثيلتها فى نص المادة ١٢٧ أ ج ــ التى نجدها مع ذلك تستعمل نفس لفظ « القبض والاحضار » الواردة فى المادة ١٣٠ .

ولما كانت عبارة أمر الضبط والاحضار الواردة فى عنوان الفصل لم ترد فى أى نص بالمواد المذكورة فيه ــ فان الحاجة تبدو واضحة الى التقريب بين النصوص لحسم وضع المصطلحات المستخدمة فيها .

وفى ضوء المقارنة السابقة مع نصوص القانون الفرنسى يمكن مبدئيا القول بأن المقصود فى المادة ١٣٠ هو أمر القبض (mandat d'arrêt) الواردة أحواله فى المادة ١٣١ فرنسى .

كما يمكن القول بأن المقصود فى المادتين ١٢٦ ، ١٢٧/٣ هو أمر الأحضار (mandat d'amener) المشار اليه فى الفقرة الثالثة من المادة ١٢٢ فرنسى •

على أنه يلاحظ فى تعريف المـــادة ١٢٧ لهذا الأمر — أنها ذكرت لشتماله على تكليف رجل السلطة العامة بالقبض على المتهم اذا رفض بالحضور طوعا فى الحال وهو أمر مسلم به فى القانون الفرنسى ويتم عنه نص المادة ١٢٢/٣ المذكور حيث يقول

Le mandat d'amener est l'ordre donné par le juge à la force publique de conduire immediatement l'inculpé devant lui.

— كما يصرح به نص خاص فى المـــادة ١٣٠ / ٣ (فرنسى) يجرى كالآتى :

L'inculpé qui refuse d'obéir au mandat d'amener ou qui, après avoir déclaré qu'il est prêt à obéir, tente de s'évader, doit être contraint par la force.

ويبدو أن وجود مضمون القبض فى أمر الضبط والاحضار قد حدا بالمشرع المصرى الى أن يسميه أمر القبض والاحضار فى المادة ١٢٧ • وكذلك فى المادة ١٢٦ قبلها (على ذات النحو الذى يسمى به أمر القبض فى المادة ١٣٠) ذلك مع وجود فارق فى أحوال اصـــداره فيما بين هاتين الحالتين ، فهو يصدر فى جميع الأحوال فى المـــادة ١٢٦ ، وهو مقيد فى المادة ١٣٠ بأحوال محددة •

ولهذا فالواضح من هذه المقارنة — أنه لدى وضع هذه النصوص قد حدث تساهل فى التعبير والمصطلحات — برره انطواء أمر الضبط على سلطة فى القبض فى بعض الأحوال ، على نحو ما سلف كما برره بعد ذلك اتجاه المشرع الى التسوية بين الحالتين فى اجراءات عرض المقبوض عليه على قاضى التفتيش لاستجواب — وذلك فى نص واحد هو المادة ١٣١ ، على من أن القانون الفرنسى يفرق بين الحالتين حيث يحكم حالة الضبط والاحضار نص المادة ١٢٥ (فرنسى) فى حين يحكمها فى حالة أمر

القبض مادة أخرى هى المادة ١٣٣ (فرنسى) وهما يختلفان أساسا فى مدة حجز المتهم الى حين استجوابه (٢٤ ساعة فى الحالة الاولى ، ٤٨ ساعة فى الحالة الثانية) •

غير أن ثم فارقا جوهريا بين الحالتين لا زال قائما فى التشريع المصرى — ذلك أن المتهم فى حالة المادة ١٢٦ ، ١٢٧ لا يعتبر مقبوضا عليه الا فى حالة عدم امتثاله لامر الاحضار طوعا • وبذلك لا يعتبر مقبوضا عليه فى حكم المادة ١٣١ اذا حضر طوعا ، فيمكن القول بأنه لايودع السجن اذا لم يتيسر استجوابه فورا ، بل يتعين تخلية سبيله الى حين أن يكون من المتسر استجوابه فعاد اصطحابه الى جلسة التحقق •

الخلاصة أنه يمكن القول بأن المقصود فى المادتين ١٢٦ ، ٣/١٢٧ هو أمر الضبط والاحضار وانما قد يتكمن قبضا عند عدم الامتثال ، وأن المقصود فى المادة ١٣٠ هو أمر قبض أصلا ، ولكنه مقيد بالحالات المحددة فى نص تلك المادة •

ونتعرض لتفصيل ذلك فى التعليق على كل مادة على حدة •

ومع ذلك فان ثم أحكاما لمحكمة النقض — تذهب الى أن أمر الضبط والاحضار هو أمر بالقبض لا يفترق عنه الا فى مدة الحجز • ولعل قضاء النقض يشير فى ذلك الى ما أسلفناه من أن الامر بالضبط والاحضار يتضمن سلطة فى القبض على المتهم اذا رفض الحضور طوعا فى الحال كما تنص م ١٢٧ /٣ • (أنظر على سبيل المثال نقض ١٩٦٧/١٢/١١ مجموعة الاحكام س ١٨ ص ١٢٤٢) •

(وأنظر تفصيلا لاوضاع القبض ، والامر بالقبض والامر بالضبط والاحضار — فى مقالنا عن القبض على الاشخاص والحبس الاحتياطى .. فى مجلة المحاماة — السنة ٨٠ — العددان ٣ ، ٤ مارس وأبريل ١٩٨٠ ص ٤٠) •

المادة (١٢٦)

لقاضى التحقيق فى جميع المواد ان يصدر حسب الاحوال امرا بحضور المتهم ، أو بالقبض عليه واحضاره •

● ألتعليق :

ما سمى فى النص بأمر القبض والاحضار هو فى حقيقته أمــــر بالاحضار الفورى أو الأصطحاب (amener) الى قاضى التحقيق أو القائم به ـــ يتضمن سلطة مخولة للقائم به فى « القبض » على المتهم اذا رفض الحضور طوعا فى الحال كما تذكر المادة التالية (م ١٢٧/٣)

والنص يذكر سلطة المحقق فى اصدار أمر « بحضور » المتهم فى موعد معين ، أو « باحضاره » طوعا أو مقبوضا عليه ـــ وذلك بالخيار للمحقق حسب الاحوال فى جميع المواد •

والمقصود بجميع المواد مواد الجنايات والجنح جميعها ـــ مــع خروج مواد المخالفات بالطبع عن نطاق النص لخروجها أصلا عن نطـاق ما يطلب من القاضى تحقيقه (م ٦٤ ، وكذلك م ١٩٩ فيما يتعلق بالتحقيق الذى تجريه النيابة العامة) •

وهذه السلطة المخولة فى جميع المواد تختلف عن سلطة اصدار أمر مباشر بالقبض (والاحضار) الواردة فى المادة ١٣٠ بشأن أحوال محددة• (تراجع مقدمة الفصل كما ينظر التعليق على المادة ١٣٠) •

● من التعليمات العامة للنيابات :

مـــادة ٣٧٠ : يشتمل الامر الصادر من النيابة بحضور المتهم عــلى تكليفه بالحضور فى ميعاد معين ، ولا يخول استعمال القوة مع المتهم لالزامه بالحضـــور •

ويجوز للنيابة اذا لم يحضر المتهم بعد تكليفه بالحضور دون عذر مقبول أن تصدر أمرا بالقبض عليه واحضاره ولو كانت الواقعة مما لا يجوز فيها حبس المتهم احتياطيا •

المـادة (١٢٧)

يجب ان يشتمل كل امر على اسم المتهم ولقبه وصناعته ومحل اقامته والتهمة المنسوبة اليه وتاريخ الامر وامضاء القاضى والختم الرسمى •

ويشمل الامر بحضـــور المتهم فضلا عن ذلك تكليفه بالحضور فى ميعاد معـــــين •

ويشمل امر القبض والاحضار تكليف رجال السلطة العامة بالقبض على المتهم واحضاره امام القاضى ، اذا رفض الحضور طوعا فى الحال •

ويشمل امر الحبس تكليف مامور السجن بقبول المتهم ووضعه فى السجن مع بيان مادة القانون المنطبقة على الواقعة •

● **التعليق :**

البيانات الواردة فى الفقرة الاولى لازمة فى كل الاوامر الاحتياطية ضد المتهم التى يصدرها المحقق سواء منها ما ذكر عنه تفصيل فى الفقرة التالية ، أو غيرها مثل الامر بالقبض الوارد ذكره فى المادة ١٣٠ •

وتحديد ميعاد لحضور المتهم فى الامر الصادر بحضوره طبقا للفقرة الثانية يقتضى أن يستجوب فورا فى ذلك الميعاد والا فلا يجوز حجزه بمقتضى أمر صادر بمجرد « الحضور » •

كذلك فانه بمقتضى التحديد الوارد فى نهاية الفقرة الثالثة فان ما سمى فى النص أمرا بالقبض والاحضار لا يتضمن قبضا الا اذا رفض الحضور طوعا فى الحال وهذه العبارة قد أضيفت الى تلك الفقرة من قبل لجنة مجلس الشيوخ « لانه يجب ألا يلجأ الى طرق الاكراه الا اذا رفض المتهم تنفيذ الامر الصادر اليه باختياره » •

وهذا التحديد فى تقرير اللجنة يفصح عن أمرين هامين :

١ — أن مضمون الامرين الوارد ذكرهما فى المادة ١٢٦ — واحد فى الاصل — بمعنى أن كلا منهما انما هو أمر صادر الى المتهم بالحضور — أما فى موعد معين ، واما صحبة من يقوم بابلاغه ، فورا • فاذا رفض الحضور فورا تحول الامر الى قبض يكره من خلاله على التوجه فورا الى المحقق •

٢ — أن هذا القبض انما هو فى هذه الحالة مجرد وسيلة اكراه مخولة لرجل السلطة العامة — وليس اجراء من اجراءات التحقيق يمكن ندب مأمور من مأمورى الضبط القضائى لاجرائه • وعلى ذلك فانه اذا

قام بتنفيذه من له صفة الضبط القضائى من رجال السلطة العامة فان هذا القبض انما يكون قد تم بمقتضى كونه من هؤلاء ، وليس بمقتضى سلطة خاصة له باعتباره من مأمورى الضبط القضائى ، ومن ثم لاتتحرك بمقتضى هذا القبض سلطة التفتيش المنصوص عليها فى المادة ٤٦ — بخاصة أن تلك المادة قد وردت فى شأن سلطة مأمورى الضبط القضائى فى جمع الاستدلالات فى حين أن القبض هنا يتم فى اطار اجراءات التحقيق التى بدأها قاضى التحقيق • ومن ثم فانه ترفع عن غيره ببدئها كل سلطة فى اتخاذ اجراءات خاصة بالتحقيق — طبقا للمادة ٦٩ أ ج ،

ولا يكون لمأمور الضبط القضائى من سلطة مع المتهم الا ما تخوله له حالة التلبس ان وجدت •

كل ذلك ما لم يندب المحقق مأمورا معينا من مأمورى الضبط القضائى لتفتيش المتهم عند القبض عليه • (ذلك مع مراعاة أن تنفيذ الامر بالاحضار لا يكون فى حد ذاته محلا للندب لانه ليس اجراء من اجراءات التحقيق بل هو مجرد تنفيذ لاجراء آخر هو الامر ذاته) •

قارن مع ذلك حكم النقض ١٩٦٧/١٢/١١ (أدناه) •

(وراجع التعليق على المادة ٣٦) •

والفقرة الرابعة من المادة تتكلم عن أمر الحبس رغم أنه قد خصص له الفصل التالى (التاسع) — وذلك كأثر للنقل عن القانون الفرنسى الذى يجمع الاوامر الاحتياطية ضد المتهم جميعا فى فصل واحد • ويقابل هذه الفقرة فى القانون الفرنسى الفقرة الرابعة من المادة ١٢٢ اجراءات جنائية فرنسى *

● المبادىء القضائية :

★ جاء نص المادة ١٢٧ من قانون الاجراءات الجنائية مطلقا فى الزام جميع رجال السلطة العامة بالقبض على المتهم الذى صدر أمر بالقبض عليه واحضاره ممن يملكه قانونا ، ومن ثم فان الدفع ببطلان القبض لان من اجراه

رئيس مكتب مكافحة المخدرات فى حين ان النيابة كلفت وحدة تنفيذ الاحكام بذلك ، يكون على غير أساس •

(نقض ٢١/٥/١٩٧٣ مج س ٢٤ ص ٦٤٥)

المادة (١٢٨)

تعلن الأوامر الى المتهم بمعرفة أحد المحضرين او احد رجال السلطة العامة ، وتسلم له صورة منها •

● **التعليق :**

لا تعطى هذه المادة — على غرار المادة السابقة — أى صفة خاصة لمأمورى الضبط القضائى فى شأن الاعلان (أو تنفيذ) أوامر قاضى التحقيق الاحتياطية ضد المتهم • (يراجع التعليق على المادة السابقة) • والعادة أن يكون الاعلان مع تنفيذ الامر بمعرفة رجال السلطة العامة •

المادة (١٢٩)

تكون الاوامر التى يصدرها قاضى التحقيق نافذة فى جميع الاراضى المصرية •

● **التعليق :**

أما تنفيذ تلك الاوامر خارج أراضى الدولة فانما يستلزم طلب تسليم يرسل الى الدولة المعنية طبقا لاجراءات تسليم المجرمين ، وللاتفاقات الدولية الخاصة به كما هو الشأن فى تنفيذ الاحكام الجنائية •

المادة (١٣٠)

اذا لم يحضر المتهم بعد تكليفه بالحضور دون عذر مقبول او اذا خيف هربه ، أو اذا لم يكن له محل اقامة معروف او اذا كانت الجريمة فى حالة تلبس ، جاز لقاضى التحقيق ان يصدر أمرا بالقبض على المتهم واحضاره ولو كانت الواقعة مما لايجوز فيها حبس المتهم احتياطيا •

● التعليق :

للقائم بالتحقيق ، بمقتضى هـذه المادة ، سـلطة فى اصدار أمر مباشر بالقبض على المتهم لاحضاره اليه لاستجوابه . والفرض فى ذلك أن ثم عنصرا فى حالة المتهم يجعل أمر الحضور أو أمر الاحضار مشكوكا فى نتيجته ، أو أنه لا محل لترك تنفيذه معلقا بأى درجـة على ارادته — كما فى حالة التلبس . ولذلك يصدر الامر مباشرا بالقبض عليه ، وذلك فى نطاق أوسع مما تقوم فيه سلطة مأمورى الضبط القضائى فى القبض طبقا للمـادة ٣٤ .

فسلطة قاضى التحقيق فى شـأن الامر بالقبض لا تتقيد بجـواز الحبس الاحتياطى (أى كون الجريمة معاقبا عليها بالحبس مدة تزيـد على ثلاثة أشهر — م ١٣٤) وذلك على خلاف المادة ٣٤ التى تقيد سلطة مأمور الضبط القضائى بهذا الشرط .

وهذا الامر يعلن طبقا للمادة ١٢٨ ، وتنفذه السلطة العامة حيث لا يشير النص الى اختصاص خاص فى شأنه لسلطة الضبط القضائى ، وذلك على النسق المتبع فى نص المادتين ١٢٧ ، ١٢٨ .

● من التعليمات العامة للنيابات :

مادة ٣٧٦ : يعرض أمر المتهم الاجنبى المقبوض عليه على عضو النيابة المحقق ليحيطه علما بأن من حقه اخطار البعثة القنصلية لدولته ، فان رغب فى ذلك تعين الاستجابة الى طلبه دون تأخير وبأذن عضو النيابة له بمقابله قنصل دولته أو يصرح له بزيارته فى السجن وفق القواعد المقرره فى هـذا الخصوص ، وفى حدود ماتسمح به ظروف التحقيق ومقتضيات الصـالح العام ، وتثبت كل هذه الاجراءات فى محضر التحقيق .

المـادة (١٣١)

يجب على قاضى التحقيق ان يستجوب فورا المتهم المقبوض عليـه . واذا تعذر ذلك يودع فى السجن الى حين استجوابه ، ويجب الا تزيد مدة ايداعه على اربع وعشرين ساعة فاذا مضت هذه المدة وجب على مأمور

السجن تسليمه الى النيابة العامة وعليها أن تطلب فى الحال الى قاضى التحقيق استجوابه ، وعند الاقتضاء تطلب ذلك الى القاضى الجزئى او رئيس المحكمة او اى قاض آخر يعينه رئيس المحكمة والا امرت باخلاء سبيله .

● **التعليق :**

هذه المادة تحدد نهاية اجراءات القبض الذى لم تشر النصوص السابقة فى هذا الفصل أو فى الفصل الثالث من الباب الثانى (الخاص بالقبض على المتهم م ٣٤ — ٤٤) الى ما يحدد نهايته أو مآل المقبوض عليه . ولذلك ينطبق نص هذه المادة على جميع أحوال القبض سواء تمت بقرار من سلطة الضبط القضائى أم بأمر من سلطة التحقيق ، لان القبض فى طبيعته الاساسية (راجع مقدمة الفصل الثالث من الباب الثانى) — هو اجراء مقصود به وضع المتهم ماديا تحت تصرف سلطة التحقيق . وهذه المادة هى التى تحدد أوضاع عرضه على سلطة التحقيق ليصبح فى ذمتها تتصرف فى شأنه بعد استجوابه .

ولذلك يلتزم قاضى التحقيق باستجواب المتهم فورا ليحدد مصيره. فاذا تعذر ذلك لعدم وجود القاضى أو لانشغاله بما يحول بينه وبين اتمام الاستجواب ، يودع المتهم بالسجن بمقتضى أمر القبض ذاته على ألا يزيد الايداع عن ٢٤ ساعة ، وعلى ألا يمضى وقت بعد القبض على المتهم دون اقتياده الى قاضى التحقيق — بغير موجب .

وكذلك الامر عند انتهاء مدة الايداع — حيث يتعين على النيابة العامة ألا تترك الوقت يمر بغير داع حتى مثول المتهم أمام المحقق . فاذا كانت النيابة هى القائمة بالتحقيق انتفى أى عذر فى تأخير استجوابه اذ يستطيع أى عضو من أعضاء النيابة أن يقوم به طبقا لقاعدة عدم التجزئة فى النيابة العامة (يراجع التعليق على المادة ٢ أ ج) .

والنيابة العامة تخلى سبيل المتهم عند عدم امكان عرضه على القاضى المختص بالتحقيق — بغير ضمان حيث تقوم بذلك بصفتها سلطة الضبط القضائى والاتهام وهى لا تملك تقدير كفالة .

المـادة (١٣٢)

اذا قبض على المتهم خارج دائرة المحكمة التى يجرى التحقيق فيهـا ، يرسل الى النيابة العامة بالجهة التى قبض عليه فيها . وعلى النيابة العامـة ان تتحقق مـن جميع البيـانات الخاصة بشخصه وتحيطه علما بالواقعة المنسوبة اليه ، وتدون اقواله فى شانها .

● التطبيق :

النص يتكلم عن قيام النيابة العامة بالجهة التى قبض فيها عـلى المتهم بأعمال مما تقوم به سلطة الضبط القضائى ، ولا تصل الى مستوى التحقيق أو استجواب المتهم الممنوع تكليفها به بنص الفقرة الاولى من المادة ٧٠ .

أما فى حالة ما تكون النيابة العامة هى القائمة بالتحقيق أصـلا فانه يقوم لنيابة جهة القبض اختصاص بالتحقيق على أساس محـل القبض على المتهم (م ٢١٧ أ ج) ، فيكون لها أن تستجوبه — عـلى خلاف ما اذا كان التحقيق فى يد قاض ندب لاجرائه ، وعلى نحو ما ورد به نص المـادة .

● المبادىء القضائية :

★ لاينال من سلامة الحكم استناده الى اقوال أدلى بها أحد المتهمين أمام النيابة التى ضبط فى دائرة اختصاصها ولو كانت الجريمة قـد ارتكبت فى مكان خارج عن دائرة هذا الاختصاص . ذلك لان ضبط المتهم فى دائـرة اختصاص هذه النيابة يسبغ عليها ولاية استجوابه ويجعل من اختصاصـها سماع أقواله عملا بنص المادة ٢١٧ من قانون الاجراءات الجنائية .

(نقض ١٩٦٣/١٢/٣٠ مج س ١٤ ص ١٠٠٣)

المـادة (١٣٣)

اذا اعترض المتهم على نقله او كانت حالته الصحية لاتسمح بالنقـل يخطر قاضى التحقيق بذلك وعليه أن يصدر امره فورا بما يتبع .

● **التعليق :**

قد يصدر القاضى فى هذه الحالة أمرا بندب النيابة أو أحد مأمورى الضبط القضائى لاستجواب المتهم استثناء — على أساس الفقرة الثالثة من المادة ٧١ .

هذا ولا تقوم الحاجة الى ما ورد بالنص اذا كانت النيابة العامة هى القائمة بالتحقيق ، وذلك لقيام اختصاص نيابة جهة القبض بالتحقيق طبقا لما هو مبين بالتعليق على المادة السابقة .

الفصل التاسع

فى أمر الحبس

مقدمة :

يحدد هذا الفصل أوضاع الحبس الاحتياطى الذى يأمر به قاضى التحقيق ، وذلك من ناحية شكل الامر وشروطه ومضمونه . وتنطبق جميع الاحكام الواردة فى نصوص هذا الفصل على التحقيق الذى تجريه النيابة العامة ، فيما عدا مدة سريان أمر الحبس ، وطريقة مده ، وحدود ذلك المد — مما تحكم أوضاعه فى حالة التحقيق بمعرفة النيابة العامة ، المواد ٢٠١ — ٢٠٣ ، والمادة ٢/٧ من القانون ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ بانشاء محاكم أمن الدولة . أما الحد الاقصى للحبس الاحتياطى فى الاحوال المحددة فى المادتين ٢/١٤٢ ، ٣/١٤٣ فهو من الاحكام الاساسية التى تسرى على تحقيق النيابة العامة .

هذا ولم يضع القانون جزاء محددا لمخالفة أحكام الحبس الاحتياطى أو تجاوز مدده أو شروطه . غير أن النتيجة المباشرة لهذه المخالفة أن الحبس يكون بغير وجه حق . وبصرف النظر عن أنه يكون فى هذه الحالة جريمة معاقبا عليها — على نحو ما تقرره بعض نصوص

قانون الاجراءات الجنائية الفرنسى (م ١٢٦ أ ج ف) ـ فانه يمكـــن القول بأن الحبس بغير وجـــه حق يعتبر على الاقـــل اكراها يبطل الاستجواب الذى يتم فى ظله •

المـادة (١٣٤)

اذا تبين بعد استجواب المتهم أو فى حالة هربه أن الدلائل كافيـــة ، وكانت الواقعة جناية أو جنحة معاقبا عليها بالحبس لمدة تزيد على ثـلاثة أشهر ، جاز لقاضى التحقيق أن يصدر أمرا بحبس المتهم احتياطيا •

ويجوز دائما حبس المتهم احتياطيا اذا لم يكن له محل اقامة ثـابت معروف فى مصر ، وكانت الجريمة جنحة معاقبا عليها بالحبس •

● **التعليق :**

تحدد هذه المادة الشروط الشكلية والموضوعية لاصـــــدار أمر الحبس ـــ سواء صدر من قاضى التحقيق أم من النيابة العامة •

فالشرط الشكلى ــأن يكون صدور أمر الحبس بعد استجواب المتهم ، وليس قبل ذلك ، والا كان باطلا • ويستغنى عن الاستجواب فى حالة واحدة هى هرب المتهم • ولا يكفى مجرد غيابه ، وانمـــا يتعين لاصدار أمر الحبس دون اســـتجواب ــ أن يثبت للمحقق هرب المتهم ثبوتا ايجابيا يتضمن اتصال علمه بأنه مطلوب للتحقيق ثم قصـــده الى التهرب من المثول أمام المحقق والخضوع لاجراء الاستجواب • وعلى ذلك يمكن القول بأن أمر الحبس الصادر دون استجواب يجب أن يسبقه أمر بالحضور أو بالضبط والاحضار يتعذر تنفيذهما بسبب الهرب •

وفى القانون الفرنسى (م ١٣١ اجراءات فرنسى) يكون الأمـــر الصادر فى حالة الهرب هو أمـــر القبض (mandat d'arrêt) كالمنصوص عليه فى المـــادة ١٣٠ أ ج • ولايجوز فى هذه الحالة صدور أمر بالحبس (الامر بالايداع فى السجن mandat de dépôt) • الا بعد الاستجواب (م ١٣٥ اجراءات فرنسى) •

وثم شرط شكلى آخر فى حالة التحقيق بمعرفة قاضى التحقيق — هو ما ورد فى المادة ١٣٦ من ضرورة سماع أقوال النيابة العامـــة قبل اصدار الامر بالحبس •

وأما الشروط الموضوعية التى يستوجبها النص فهى تتصل بأمرين :

(أ) نوع الجريمة ، فلا يصدر أمر الحبس الا :

١ — فى جناية •

٢ — فى جنحة معاقب عليها بالحبس مدة تزيد على ثلاثة أشهر •

٣ — فى جنحة معاقب عليها بالحبس ولو لم يصل الى ذلك الحد ولكن المتهم ليس له محل اقامة ثابت ومعروف فى مصر •

ويراعى فى كل الاحوال الاستثناء الوارد فى المادة التالية (١٣٥) •

(ب) كفاية الدلائل القائمة ضد المتهم على ارتكابه الجريمة — وهو أمر يخضع لتقدير سلطة التحقيق تحت رقابة محكمة الموضوع •

● من التعليمات العامة للنيابات :

مـادة ٣٨١ : الحبس الاحتياطى اجراء من اجراءات التحقيق غايتـه ضمان سلامة التحقيق الابتدائى من خلال وضع المتهم تحت تصرف المحقـق وتيسـير استجوابه أو مواجهته كلما استدعى التحقيق ذلك ، والحيلولة دون تمكينه من الهرب أو العبث بادلة الدعوى أو التأثير على الشهود أو تهـديد المجنى عليه ، وكذلك وقاية المتهم من احتمالات الانتقام منه وتهدئة الشعور العام الثائر بسبب جسامة الجريمة •

مـادة ٣٨٢ : لايجوز الأمر بالحبس الاحتياطى الا فى الاحوال الآتية :

١ — اذا كانت الواقعة المسندة الى المتهم جناية أو جنحة معاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة اشهر •

٢ — اذا كانت الواقعة المسندة الى المتهم جنحة معاقب عليها بالحبس اذا لم يكن للمتهم محل اقامة ثابت معروف فى مصر •

مـادة ٣٨٣ : يشترط لجواز الأمر بالحبس الاحتياطى أن يتم استجواب المتهم أو أن يكون هاربا ، وأن يثبت للمحقق أن هناك دلائل كافية تشـير الى نسبة الجريمة الى المتهم •

المـادة (١٣٥) *

لا يجوز الحبس الاحتياطى فى الجرائم التى تقع بواسطة الصحف الا اذا كانت الجريمة من الجرائم المنصوص عليها فى المواد ١٧٣ و ١٧٩ و ١٨٠ فقرة ثانية من قانون العقوبات أو تتضمن طعنا فى الاعراض أو تحريضـــا على افساد الأخــــلاق .

* معدلة بالقانون رقم ١٥٢ لسنة ١٩٥١ ـ الوقائع المصرية ـ عدد رقم ١١٢ فى ١٩٥١/١٢/٦ .

● نص المادة قبل التعديل

لا يجوز الحبس الاحتياطى فى الجنح التى تقع بواســـطة الصحف أو غيرها من طرق النشر الا اذا كانت الجريمة تتضمن طعنا فى الاعراض أو تحريضـا على افســاد الاخلاق أو اذا كانت من الجرائم المنصوص عليها فى المواد ١٧١ و ١٧٢ و ١٧٩ فقرة ثانية و ١٨٠ و ١٨١ و ١٨٢ من قانون العقوبات .

● التعليق :

مواد قانون العقوبات المستثناه من عدم جواز الحبس الاحتياطى فى جرائم الصحافة ــ ألغيت منها اثنتان هما المادتان ١٧٣ ، ١٨٠ أما المادة ١٧٩ فهى خاصة باهانة رئيس الجمهورية علنا .

المـادة (١٣٦)

يجب على قاضى التحقيق قبل ان يصدر أمرا بالحبس ان يسمع أقوال النيـــابة العامــــة .

● التعليق :

يعتبر سماع أقوال النيابة العامة شرطا شكليا لصحة أمر الحبس الذى يصدره قاضى التحقيق على نحو ما أســــلفنا فى التعليق عـــــلى المادة ١٣٤ .

المـادة (١٣٧)

للنيابة العامة ان تطلب فى اى وقت حبس المتهم احتياطيا .

● **التعليق :**

أى أنه لا يشترط أن يصدر أمر الحبس عقب استجواب المتهم ، بل يمكن أن يتراخى عنه الى حين أن تطلب النيابة حبسه احتياطيا .

ويلاحظ أن المجنى عليه والمدعى بالحقوق المدنية ممنوعان من طلب ذلك بنص المادة ١٥٢ .

المادة (١٣٨)

يجب عند ايداع المتهم السجن بناء على أمر الحبس ان تسلم صورة من هذا الأمر الى مأمور السجن بعد توقيعه على الأصل بالاستلام .

المادة (١٣٩)

يبلغ فورا كل من يقبض عليه أو يحبس احتياطيا بأسباب القبض عليه أو حبسه ، ويكون له حق الاتصال بمن يرى ابلاغه بما وقع والاستعانة بمحام ، ويجب اعلانه على وجه السرعة بالتهم الموجهة اليه (*) .

ولايجوز تنفيذ أوامر الضبط والاحضار وأوامر الحبس بعد مضى ستة أشهر من تاريخ صدورها ، مالم يعتمدها قاضى التحقيق لمدة أخرى .

(*) الفقرة الاولى مضافة بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ ـ الجريدة الرسمية ـ عدد رقم ٣٩ فى ١٩٧٢/٩/٢٨

● **التعليق :**

المفروض أن يكون تبليغ المتهم بأسباب القبض أو الحبس مع اعلان الامر اليه طبقا للمادة ١٢٨ . ويلزم للتحقق من تنفيذ أحكام هذه الفقرة أن يثبت تنفيذ ما بها من ضمانات بالكتابة .

المادة (١٤٠)

لايجوز لمأمور السجن ان يسمح لاحد من رجال السلطة بالاتصال بالمحبوس داخل السجن الا باذن كتابى من النيابة العامة ، وعليه أن يدون

فى دفتر السجن اسم الشخص الذى سمح له بذلك ووقت المقابلة وتاريخ ومضمون الاذن (*) .

* معدلة بالقانون رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢ .

● نص المادة قبل التعديل كان يذكر « قاضى التحقيق » بدلا من « النيابة العامة »

● التعليق :

أضيفت هذه المادة من جانب لجنة مجلس الشيوخ ، وذلك — طبقا لما جاء فى تقرير اللجنة « لمنع أى تأثير على المتهم داخل السجن أو الاتصال به بدون علم قاضى التحقيق أو بدون اذنه » .

● المبادىء القضائية :

المخاطب بنص المادة ١٤٠ من قانون الاجراءات الجنائية بحكم وروده فى الفصل التاسع من الباب الثالث الخاص بقاضى التحقيق من القانون المذكور هو مأمور السجن ، بقصد تحذيره من اتصال رجال السلطة بالمتهم داخل السجن ؛ ولايترتب على هذا الاتصال بذاته بطلان ما للاجراءات ، وكل مايلحقه هو مظنة التأثير على المتهم .

(نقض ١٩٦٦/٣/١٤ مج س ١٧ ص ٢٨٦) .

المادة (١٤١)

للنيابة العامة ولقاضى التحقيق فى القضايا التى يندب لتحقيقها فى كل الأحوال أن يأمر بعدم اتصال المتهم المحبوس بغيره من المسجونين وبالايزوره احد وذلك بدون اخلال بحق المتهم بالاتصال دائما بالمدافع عنه بدون حضور أحد (*) .

* معدلة بالقانون رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢ .

● نص المادة قبل التعديل كان يذكر « قاضى التحقيق » بدلا من النيابة العامة .

● التعليق :

يوازن النص بين مصلحة التحقيق فى عدم اتصال المتهم بغيره ، وبين حقوق الدفاع فى شأن اتصال المتهم بمحاميه . ويقوم حق اتصال المتهم بمحاميه فى كل الاحوال سواء كان التحقيق يتم فى حضور المتهم

أو فى غيابه (م ٧٧) ، وسواء سمح للمحامى بالاطلاع قبل الاستجواب أم لم يسمح له (م ١٢٥) .

المادة (١٤٢)

ينتهى الحبس الاحتياطى حتما بمضى خمسة عشر يوما على حبس المتهم ، ومع ذلك يجوز لقاضى التحقيق بعد سماع اقوال النيابة العامة والمتهم ، أن يصدر أمرا بمد الحبس مدة أو مددا اخرى لايزيد مجموعها على خمسة واربعين يوما .

على انه فى مواد الجنح يجب الافراج حتما عن المتهم المقبوض عليه بعد مرور ثمانية ايام من تاريخ استجوابه اذا كان له محل اقامة معروف فى مصر ، وكان الحد الاقصى للعقوبة المقررة قانونا لايتجاوز سنة واحدة ولم يكن عائدا وسبق الحكم عليه بالحبس اكثر من سنة .

● التعليق :

يلاحظ مبدئيا — أن هذه المادة والمادة التالية لا تسرى على التحقيق الذى تقوم به النيابة العامة ، وانما تسرى فى شأن أمر الحبس الصادر منها نصوص المواد ٢٠١ — ٢٠٣ الواردة فى الباب الرابع .

والمفروض أن أمر الحبس يصدر دون تحديد مدة ، ويحدد نص المادة فى مستهله مدة قانونية لسريان هذا الامر — قد يتم افراج عن المتهم قبل انتهائها طبقا للمادة ١٤٤ وما بعدها . ثم ان النص يحدد بعد ذلك طريقة مد الحبس اذا لم يكتف قاضى التحقيق بالمدة الاساسية الاولى .

ويسمع قاضى التحقيق أقوال النيابة العامة ، وكذلك المتهم ، قبل الامر بمد الحبس كما سمع أقوالهما قبل اصدار الامر بالحبس أول مرة (م ١٣٤ ، ١٣٦) .

ولذلك فانه فى الجرائم التى تخول فيها النيابة العامة سلطات قاضى التحقيق طبقا للمادة ٣/٧ من قانون محاكم أمن الدولة والمادة ٢/١٠ من قانون الطوارىء (راجع التعليق على المادة ١٩٩) يتعين عليها لدى

ممارسة سلطة قاضى التحقيق فى مد الحبس الاحتياطى طبقا لهذه المـادة أن تستدعى المتهم من سجنه لسؤاله عن أقواله بصدد مد الحبس بوجه خـــاص •

والامر بمد الحبس يكون لمدة يحددها القاضى وقد لا تصـل الى خمسة عشر يوما ، وانما يضع النص حدا أعلا للمدد التى يجوز له مد الحبس اليها ، هو خمسة وأربعون يوما •

ويلاحظ أن مقتضى التعبير بمد الحبس — وليس « تجديده » — يقتضى أن يدخل فى حساب الايام الخمسة والاربعين مدة الحبس الاصلية — على نحو ما هو واضح فى نص المادة ٢٠٢/٢ أ ج فى شأن مد الحبس بأمر القاضى الجزئى وهو ما تحيل اليه التعليمات العامة للنيـــابات فى المادتين ٣٩٠ ، ٣٩٢ — أدناه • (انظر مع ذلك آراه أخرى فى حساب هذه المدد فى مقال المستشار مدحت سراج الدين عن مدة الحبس الاحتياطى — مجلة القضاة ١٩٧٣ ص ١٣٨ وما بعدها) •

والفقرة الثانية تضع مع ذلك حدا أقصى لمدة الحبس فى حالة الجنح اذا توافرت فيها شروط ثلاثة •

١ — أن يكون الحد الاقصى للعقوبة لا يتجاوز سنه واحدة •

٢ — الا يكون المتهم عائدا وسبق الحكم عليـــه بالحبس أكثر من ســـنة •

٣ — أن يكون له محل اقامة معروف فى مصر •

● **المبادىء القضائية :**

انظر نقض ١٩٦٦/٥/٣١ الوارد بعد التعليق على المـادة ١٢٣ — فى شأن وجوب الاستجواب قبل مد الحبس •

المـادة (١٤٣)

اذا لم ينته التحقيق ورأى القاضى مد الحبس الاحتياطى زيادة عـلى

ماهو مقرر فى المادة السابقة ، وجب قبل انقضاء المدة السالفة الذكر احالة الاوراق الى محكمة الجنح المستانفة منعقدة فى غرفة المشورة لتصدر أمرها بعد سماع اقوال النيابة العامة والمتهم بمد الحبس مددا متعاقبة لاتزيـــد كل منها على خمسة واربعين يوما اذا اقتضت مصلحة التحقيق ذلك ، أو الافراج عن المتهم بكفالة او بغير كفالة •

ومع ذلك يتعين عرض الامر على النائب العام اذا انقضى على حبس المتهم احتياطيا ثلاثة شهور وذلك لاتخاذ الاجراءات التى يراها كفيلة للانتهاء من التحقيـــق •

وفى جميع الاحوال لايجوز أن تزيد مدة الحبس الاحتياطى على ســـتة شهور ، مالم يكن المتهم قد اعلن باحالته الى المحكمة المختصة قبل انتهاء هذه المدة ، فاذا كانت التهمة المنسوبة اليه جناية فلا يجوز ان تزيد مدة الحبس الاحتياطى على ستة اشهر الا بعد الحصول قبل انقضـــائها عـــلى أمر من المحكمة المختصة بمد الحبس مدة لاتزيد على خمسة واربعين يوما قابلـــة للتجديد لمدة مدد أخرى مماثلة ، والا وجب الافـــراج عن المتهـــم فى جميع الاحوال (*) •

* معدلة بالقـــــانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ ـ الجريدة الرسمية ـ عدد ٣٩ فى ٧٢/٩/٢٨ •

● نص المادة قبل التعديل •

اذا رأى قاضى التحقيق مد الحبس الاحتياطى زيادة على ما هـــو مقرر بالمادة السابقة ؛ وجب قبل انقضاء المدة السالفة الذكر عرض الاوراق عـــلى غرفة الاتهام لتصدر امرها بما تراه بعد سماع اقوال النيابة العامة والمتهم •

ولغرفة الاتهام مد الحبس مددا متعاقبة لا تزيد كل منها على خمسة واربعين يوما الى ان ينتهى التحقيق •

ولها عند الامر بمد مدة الحبس الاحتياطى أن تحدد للقاضى اجلا لاتمام التحقيق • فاذا لم يتم التحقيق فى هذا الاجل ، وجب عرض الاوراق عليها فى نهاية هذا الاجل ، ولها فى هذه الحالة ان تصدر امرا بأن لا وجه لاقامة الدعوى ، او باحالتها الى المحكمة المختصة ، أو باستمرار التحقيق مع حبس المتهم او الافراج عنه •

● التعليق :

يتم عرض الامر على محكمة الجنح المستأنفة فى غرفة مشورة بناء على قرار القائم بالتحقيق مـــع حضور المتهم والنيابة العامة لابـــداء أقوالهما •

وفى الحالة التى تخول فيها النيابة العامة سلطة غرفة المشورة طبقا للمادة ١٠/٢ من قانون الطوارىء رقم ١٦٢ سنة ١٩٥٨ فانه يتعين على النيابة سماع أقوال المتهم فى صدد التجديد بوجه خاص قبل اصدار أمر بامتداد الحبس ؛ وذلك قبل انتهاء المدد المقررة فى المادة السابقة ، وقبل أى مد آخر طبقا لنصوص هذه المادة •

والفقرة الثانية وهى مضافة فى تعديل المادة بالقانون ٣٧ لسنة ١٩٧٢ تتضمن توجيها للنيابة العامة تمت صياغته فى ظل الوضع السائد وهو قيام النيابة العامة أساسا بالتحقيق طبقا للمادة ١٩٩ معدلة • أما اذا كان القائم بالتحقيق قاضيا أو مستشارا ، فيكون تطبيق هذا النص برفع مذكرة من جانب النيابة المختصة الى النائب العام بحالة التحقيق — دون عرض الاوراق عليه حيث لا تكون فى حوزة النيابة • ويصدر النائب العام توجيهاته فى هذه الحالة فيما يخص موقف النيابة العامة فى التحقيق • ويجوز كذلك أن يوجه القائم بالتحقيق تقريرا الى النائب العام بما هو مطلوب من النيابة العامة للانتهاء من التحقيق •

أما الفقرة الأخيرة — وهى معدلة بالقانون ٣٧ لسنة ١٩٧٢ ، فانها تضع حدا أقصى لسلطة غرفة المشورة فى مد الحبس الاحتياطى بحيث لا تتجاوز سلطتها فى جميع الأحوال ستة شهور • غير أن النص يفرق بين الجنحة والجناية فى مصير الحبس الاحتياطى عند مضى تلك المدة •

ففى الجنح لم يترك النص وسيلة لاستمرار التحقيق مع حبس المتهم بعد مضى ستة شهور — فأما أن يكون المتهم قد أعلن باحالته الى المحكمة المختصة فيستمر محبوسا على ذمة المحكمة لا على ذمة التحقيق وتختص هى بالافراج عنه طبقا للمادة ١٥١ • واما أن يخلى سبيله اذا لم تكن الدعوى صالحة لاحالتها الى المحكمة ، فيستمر التحقيق بعد ذلك دون ما سبيل الى استمرار حبس المتهم أو يقرر بألا وجه لاقامة الدعوى •

أما فى الجنايات فان النص ترك الباب مفتوحا لاستمرار حبس المتهم

بأمر من المحكمة المختصـــة بمـــد الحبس على النحو المبين بالنص ، وذلك دون صدور أمر بالاحالة للمحاكمة . وعلى ذلك فان النص ينشىء بهـــذا الأسلوب جهة اختصاص استثنائية باجراء من اجراءات التحقيق ـــ وهى المحكمة المختصة لو أن الدعوى أحيلت الى قضـــــاء الحكم ، ويلاحظ أن تعرضها للأمر بمد الحبس لا يعتبر مانعا يمنع أعضاءها من الجلوس فيما بعد للحكم فى الدعوى ، اذ لا يبدون رأيا فى موضوعها .

الفصـــل العاشر

فى الافراج المؤقت

المـــادة (١٤٤)

لقاضى التحقيق فى كل وقت سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طـــلب المتهم أن يامر بعد سماع اقوال النيابة العامة بالافراج المؤقت عن المتهم اذا كان هو الذى أمر بحبسه احتياطيا ، على شرط أن يتعهد المتهم بالحضور كلما طلب وبالايفر من تنفيذ الحكم الذى يمكن أن يصدر ضده .

فاذا كان الامر بالحبس الاحتياطى صادرا من محكمة الجنح المستانفـــة منعقدة فى غرفة المشورة (*) بناء على استئناف النيابة العامة للامر بالافراج السابق صدوره من قاضى التحقيق ، فلا يجوز صدور أمر جديد بالافـــراج الا منهـــا .

* معدلة بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ .

● نص المادة قبل التعديل كان يذكر غرفة الاتهام ، محل عبارة « محكمة الجنح المستانفة منعقدة فى غرفة مشورة » فى النص الحالى .

● التعليق :

الأصل أن القائم بالتحقيق هو الذى يملك الافراج فى كل الأحوال . ولذلك فان ماورد بالنص من عبارة « اذا كان هو الذى أمر بحبســـه » ـــ انما هو سوء صياغة ولا يعتبر شرطا لسلطة قاضى التحقيق فى الافراج .

ولا يعنى بحال من الأحوال أن سلطة الافراج تكون لغيره اذا كان قد باشر التحقيق بعد حبس المتهم بأمر من النيابة العامة طبقا للمادة ٢٠١ مثلا • لان القول بغير ذلك يخالف ما نصت عليه م ٦٩ من اختصـــاصه وحده بالتحقيق ، ولا شك أن الافراج هـو أحد اجراءاته وغاية مافى الامر أن تلك العبارة انما هى تحفظ يشير الى الاستثناء الوارد فى الفقرة التالية •

فالفقرة الثانية من المادة تخلع عن قاضى التحقيق سلطة الافراج اذا كانت محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشـــورة هى التى أمرت بالحبس الاحتياطى ، حتى لا يعدم أثر قرارها اصرارا على رأيه الأول ، فلا يكون الافراج فى هذه الحالة الا بأمر منها •

المـادة (١٤٥)

فى غير الأحوال التى يكون فيها الافراج واجبا حتما لايفرج عن المتهـم بضمان او بغير ضمان الا بعد أن يعين له محلا فى الجهة الكائن بها مركـز المحكمة ان لم يكن مقيما فيها •

● **التعليق :**

الافراج الحتمى مثل ما نص عليه فى المـواد ، ٢/١٤٢ ، ٣/١٤٣ ، ١٥٤ ، ١٥٥ •

وتعيين المحل بدائرة المحكمة لا يعنى اقامته به كما لا يشـــترط أن يكون مكتب محام • وانما هو لسهولة الاتصال به لأغراض التحقيق •

● **من التعليمات العامة للنيابات :**

مادة ٤١٠ — يجب الافراج عن المتهم فى الحالات الآتية :

(أ) اذا كان متهما فى جنحة الحد الاقصى للعقوبة المقـررة لهـا لا يتجاوز سنة واحدة ، وكان له محل اقامة معروف فى مصر ، ولم يكن عائدا ، ولم يسبق الحكم عليه بالحبس اكثر من سنة ، وذلك اذا مضت ثمانية أيام من تاريخ استجوابه .

(ب) اذا اصدرت سلطة التحقيق فى الواقعة المسندة اليه والمحبوس احتياطيا على ذمتها ، قرارا بألا وجه لاقامة الدعوى الجنائية .

(جـ) اذا بلغت مدة الحبس الاحتياطى ستة شهور ، دون أن يعلن المتهم باحالته الى المحكمة المختصة قبل انتهاء هذه المدة ، أو لم يصدر أمر من المحكمة المختصة ، اذا كانت التهمة جناية بمد الحبس الاحتياطى .

المادة (١٤٦)

يجوز تعليق الافراج المؤقت ، فى غير الاحوال التى يكون فيها واجبا حتما ، على تقديم كفالة .

ويقدر قاضى التحقيق أو محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة حسب الاحوال مبلغ الكفالة .

ويخصص فى الامر الصادر بتقدير مبلغ الكفالة جزء منه ليكون جزاء كافيا لتخلف المتهم عن الحضور فى أى اجراء من اجراءات التحقيق والدعوى والتقدم لتنفيذ الحكم والقيام بكافة الواجبات الاخرى التى تفرض عليه .

ويخصص الجزء الآخر لدفع ما يأتى بترتيبه :

(أولا) المصاريف التى صرفتها الحكومة .

(ثانيا) العقوبات المالية التى قد يحكم بها على المتهم .

واذا قدرت الكفالة بغير تخصيص ، اعتبرت ضمانا لقيام المتهم بواجب الحضور والواجبات الاخرى التى تفرض عليه وعدم التهرب من التنفيذ (*).

* معدلة بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ فى ١٩٦٢/٦/١٧

● نص المادة قبل التعديل .

يجوز تعليق الافراج المؤقت — فى غير الاحوال التى يكون فيها واجبا حتما — على تقديم كفالة .

ويقدر قاضى التحقيق او غرفة الاتهام ، اذا كان أمر الافراج صادرا منها ، مبلغ الكفالة — ويخصص جزء معين منه ليكون جزاء كافيا لتخلف المتهم عن الحضور فى جميع اجراءات التحقيق والدعوى والتقدم لتنفيذ الحكم والقيام بكافة الواجبات الاخرى التى تفرض عليه . ويخصص الجزء الاخر لدفع ما يأتى بترتيبه .

(أولا) المصاريف التى دفعها معجلا المدعى بالحقوق المدنية .

(ثانيا) المصاريف التى صرفتها الحكومة .

(ثالثا) العقوبات المالية التى قد يحكم بها على المتهم .

● التعليق :

اذا لم يبين فى أمر الافراج تخصيص لمبلغ الكفالة . فانها تكــون ضامنة فى مجموعها للحضور وعدم التهرب من الحكم ؛ على أن تدفع منها أولا الالتزامات الثلاثة المشار اليها فى نهاية المادة ــ طبقــــا لما جرى عليه العمل .

المــادة (١٤٧)

يدفع مبلغ الكفالة من المتهم أو من غيره ، ويكون ذلك بايداع المبلــغ المقدر فى خزانة المحكمة نقدا أو سندات حكومية او مضمونة من الحكومة .

ويجوز أن يقبل من أى شخص ملىء التعهد بدفع المبلغ المقدر للكفالة اذا اخل المتهم بشرط من شروط الافراج ، ويؤخذ عليه التعهد بذلك فى محضر التحقيق او بتقرير فى قلم الكتاب . ويكون للمحضر أو التقرير قوة الســـــند الواجب التنفيذ .

المــادة (١٤٨)

اذا لم يقم المتهم بغير عذر مقبول بتنفيذ احد الالتزامات المفروضة عليه يصبح الجزء الاول من الكفالة ملكا للحكومة بغير حاجة الى حكم بذلك .

ويرد الجزء الثانى للمتهم اذا صدر فى الدعوى قرار بان لاوجه ، او حكم بالبراءة .

● التعليق :

يراجع التعليق على المادة ١٤٦ وفى حالة عدم التخصـــيص لا يرد شىء للمتهم المخالف .

المــادة (١٤٩)

لقاضى التحقيق اذا راى ان حالة المتهم لا تسمح بتقديم كفالة ان يلزمه بان يقدم نفسه لمكتب البوليس فى الاوقات التى يحددها له فى امر الافراج مع مراعاة ظروفه الخاصة .

وله أن يطلب منه اختيار مكان للاقامة فيه غير المكان الذى وقعت فيه الجريمة كما له ان يحظر عليه ارتياد مكان معين .

● **التعليق :**

تعتبر أوامر قاضى التحقيق المنصوص عليها فى هذه المادة من قبيل تدابير الأمان الاحتياطية — التى يبررها أنهـا أقل وطأة من الحبس الاحتياطى الذى يقترن انهاؤه باشتراط هذه التدابير .

المادة (١٥٠)

الامر الصادر بالافراج لا يمنع قاضى التحقيق من اصدار امر جديد بالقبض على المتهم او بحبسه ، اذا قويت الادلة ضده او اخل بالشروط المفروضة عليه ، أو وجدت ظروف تستدعى اتخاذ هذا الاجراء .

● **التعليق :**

توافر شروط الأمر باعادة حبس المتهم يقدره القائم بالتحقيق تحت رقابة قاضى الموضوع — بخاصة شرط ازدياد قوة الادلة .

والاخلال بشروط الافراج يقصد بها ما ورد فى المادة السابقة .

أما الظروف التى تجد بعد الافراج وتبرر اعادة الحبس فهى الظروف التى تبرر الحبس الاحتياطى أساسا ، ومنها توافر شرط جديد من شروط الحبس ، مثل تحول جنحة ضرب أقل من عشرين يوما الى جناية ضرب أفضى الى موت . (تراجع المادة ١٣٤ والتعليق عليها) .

***

واذا ما صدر أمر جديد بحبس المتهم فانه يخضع للحدود والمدد واجراءات المد التى يخضع لها أمر الحبس الاول .

وإذا ظهرت أدلة جديدة وكانت الدعوى قد أحيلت الى المحكمة ، فان اعادة الحبس تخضع لحكم المادة التالية — هذا مع مراعاة أن النيابة العامة هى التى تقوم باجراء التحقيقات التكميلية فى هذه الحالة طبقــا للمادة ٢١٤ مكررا .

المــادة (١٥١)

اذا احيل المتهم الى المحكمة يكون الافراج عنه ان كان محبوســا او حبسه ان كان مفرجا عنه من اختصاص الجهة المحال اليها .

وفى حالة الاحالة الى محكمة الجنايات يكون الامر فى غير دور الانعقاد من اختصاص محكمة الجنح المستانفة منعقدة فى غرفة المشورة .

وفى حالة الحكم بعدم الاختصاص تكون محكمة الجنح المستانفة منعقدة فى غرفة المشورة هى المختصة بالنظر فى طلب الافراج او الحبس الى ان ترفع الدعوى الى المحكمة المختصة .

* معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ فى ١٩٦٢/٦/١٧ .

● نص المادة قبل التعديل .

اذا احيل المتهم الى غرفة الاتهـــــام أو الى المحكمة يكون الافراج عنه ان كان محبوسا أو حبسه أن كان مفرجا عنه من اختصاص الجهة المحـــال اليها . وفى حالة الاحالة الى محكمة الجنايات يكون الامر فى غير دور الانعقاد من اختصـــــاص غرفة الاتهـــام .

وفى حالة الحكم بعدم الاختصاص تكون غـــرفة الاتهام هى المختصة بالنظر فى طلب الافراج أو الحبس الى أن ترفع الدعوى الى المحكمة المختصة .

● كان صـــدر المادة فى تعديل ١٩٦٢ ينص على انه « اذا احيل المتهم الى مستشار الاحالة او الى المحكمة ... » ، ثم رفعت من النص عبارة « مستشار الاحالة » بمقتضى نص المادة الثالثة من القانون ١٧٠ لسنة ١٩٨١ الذى الغى نظام مستشار الاحالة .

● التعليق :

راجع التعليق على المادة السابقة .

المادة (١٥٢)

لا يقبل من المجنى عليه او من المدعى بالحقوق المدنية طلب حبس المتهم ولا تسمع منه اقوال فى المناقشات المتعلقة بالافراج عنه .

● راجع التعليق على المادة ١٣٧ .

الفصل الحادى عشر

فى انتهاء التحقيق والتصرف فى الدعوى

المادة (١٥٣)

متى انتهى التحقيق يرسل قاضى التحقيق الاوراق الى النيابة العامة ، وعليها ان تقدم له طلباتها كتابة خلال ثلاثة ايام اذا كان المتهم محبوسا وعشرة ايام اذا كان مفرجا عنه .

وعليه ان يخطر باقى الخصوم ، ليبدوا ما قد يكون لديهم من اقوال .

● التعليق :

لا محل للفقرة الأولى فى حالة قيام النيابة العامة بالتحقيق . أما عن الفقرة الثانيـــة فالمفروض أن تخطر النيابة العامة الخصـــوم بانتهاء التحقيق ــ ولو شفهيا فى مواجهتهم مع اثبات ذلك بالمحضر ــ ليمارسوا حقهم المقرر فى النص .

المادة (١٥٤)

اذا راى قاضى التحقيق ان الواقعة لا يعاقب عليها القانون او ان الادلة على المتهم غير كافية ، يصدر امرا بان لاوجه لاقامة الدعوى .

ويفرج عن المتهم المحبوس ان لم يكن محبوسا لسبب آخر .

ويجب ان يشتمل الامر على الاسباب التى بنى عليها (*) .

ويعلن الامر للمدعى بالحقوق المدنية ، واذا كان قد توفى يكون الاعلان لورثته جملة فى محل اقامته (*) .

* الفقرتان الاخيرتان مضافتان بالقـــانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ الصادر فى ١٩٦٢/٦/١٧

● التعليق :

يقصد بأن الواقعة لا يعاقب عليها القانون — كل سبب يمنع قانونا من رفع الدعوى الجنائية — كمضى المدة أو قيام مانع من موانع العقـاب أو أى سبب آخر — المذكرة الايضاحية للقانون . وتعبـــير النص يمثل فوق ذلك بطبيعة الحال صورة عدم انطباق الواقعة على نص من نصوص التجريم .

والمفروض أن عدم كفاية الأدلة يرد على الاسناد المادى — أسناد الفعل المكون للجريمة الى المتهم . أما عدم كفاية الوقائع الثابتة الدلالة على توافر عناصر الجريمة ، فانه يكون صورة من عدم انطباق الواقعـة على نص من نصوص التجريم ، وليس صورة من عدم كفاية الأدلة .

والافراج عن المتهم عند الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى هو من صور الافراج الحتمى المشار اليها فى المادة ١٤٥ .

واعلان الأمر للمدعى بالحقوق المدنية هو لكى يســـتعمل حقه فى الاستئناف (م ١٦٢) وليسرى فى حقه الميعاد المقرر فى المادة ١٦٦ . أما المجنى عليه الذى لم يدع مدنيا فلا يعلن بالأمر على خـلاف الحال فى أمر الحفظ — م ٦٢ (تراجع المادة ٢٠٩ والتعليق عليها — فى شأن الأمـــر الصادر من النيابة العامة) هذا وان كان عدم اعلان الأمر للمجنى عليــه لا يخل بحجيته فى مواجهته ، بحيث يمتنع عليه بصدوره رفع الدعوى بالطريق المباشر . (أنظر المادة ٢٣٢ والتعليق عليها) .

● المبادىء القضائية :

★ من المقرر ان الامر الصادر من سلطة التحقيق بعدم وجود وجــه لاقامة الدعوى الجنائية له حجيته التى تمنع من العودة الى الدعوى مادام (م ١٩ — الاجراءات الجنائية)

قائما لم يلغ قانونا فلا يجوز مع بقائه قائما اقامة الدعوى عن ذات الواقعة التى صدر الامر فيها لان له فى نطاق حجيته المؤقتة ما للاحكام من قوة الامر المقضى به . ولا يغير من ذلك عدم اعلان المدعى بالحق المدنى به .

(نقض ١٩٧٨/٥/١٥ مج س ٢٩ ص ٥٢٠)

(نقض ١٩٨٠/١١/٥ مج س ٣١ ق ١٧٥)

★ دل الشارع بما نص عليه فى المواد ٧٦ ، ١٦٢ ، ١٩٣ ، ١٩٧ ، ١٩٩ ، ٢١٠ ، ٢١٣ ، ٣/٢٣٢ من قانون الاجراءات الجنائية على أن الاصل أن الامر بأن لاوجه لاقامة الدعوى له قوة الامر المقضى بما يمتنع معه تحريك الدعوى الجنائية من بعد صدوره ، وهذا الاصل حكمه عام ينسحب فيه خطاب الشارع الى كافة أطراف الدعوى الجنائية فيسرى حظر تحـريك الدعوى المذكورة بعد صدور الامر المشار اليه على النيابة العامة — ما لم تظهر دلائل جديدة — وعلى المدعى بالحقوق المدنية ، كما يمتد بالضرورة ومن باب أولى الى المجنى عليه الذى لم يدع بحقوق مدنية . وان كان الشـارع قد اكتفى بالاشارة فى المواد المتقدمة الى المدعى بالحقوق المدنية دون المجنى عليـه الذى استبعد منها بالتعديل المدخل على قانون الاجراءات الجنائية بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ فما ذلك الا على اعتبار أن المجنى عليه متى قعد عن الادعاء بالحقوق المدنية أثناء التحقيق فلا تقوم له صفة الخصم فى الدعوى ويمتنع عليه بالتالى ما للمدعى بالحقوق المدنية من حق استئناف الامر الصـادر بأن لاوجه لاقامتها . ومن ثم لا يكون له تحريك الدعوى ابتداء من بعد صـدور ذلك الامر من سلطة التحقيق . والقول بغير ذلك فيه اهدار لقوة الامر من طرف لم يتخذ لنفسه صفة فى الدعوى وهو ما لا يتفق مع ما هـدف اليه الشـارع من احاطة الامر بأن لاوجه متى صار باتا — بسياج من القوة يكفـل له الاحترام ، ويمنع من معاودة طرح النزاع ذاته أمام القضاء .

نقض ١٩٦٧/١/٣٠ مج س ١٨ ص ١١٧)

★ يبين من نصوص المواد ١٩٧ ، ٢٠٩ ، ٢١٣ من قانون الاجراءات الاجنائية أنه مادام الامر بأن لاوجه لاقامة الدعوى الجنائية قد صدر من احدى جهات التحقيق ، فلا يجوز مع بقائه قائما لعدم ظهور ادلة جديدة اقامـة الدعوى عن ذات الواقعة التى صدر فيها ، لان له فى نطاق حجيته المؤقتة ماللاحكام من قوة الامر المقضى ، وهذا يجعل الدفع بسبق صدوره من أخص خصائص النظام العام ، جائزا ابداؤه لاول مرة أمام محكمة النقض بشرط أن تكون مدونات الحكم شاهدة لصحته أو مرشحه لذلك .

(نقض ١٩٦٩/١٠/١٣ مج س ٢٠ ص ١٠٥٦)

★ الاصل أن الامر بعدم وجود وجه المبنى على اسباب عينية مثل ان الجريمة لم تقع أصلا أو على أنها فى ذاتها ليست من الافعال التى يعاقب عليها القانون يكتسب — كأحكام البراءة — حجية بالنسبة الى جميع المساهمين فيها،

ولاكنلك اذا كان مبنيا على احوال خاصة بأحد المساهمين دون الاخرين فانه لايحوز حجية الا فى حق من صدر لصالحه .

(نقض ١٩٧٥/٥/١٨ مج س ٢٦ ص ٤٣١)

★ من المقرر بنص المادتين ٤٥٤ ، ٤٥٥ من قانون الاجراءات الجنائية ان قوة الامر المقضى سواء أمام المحاكم الجنائية أو المحاكم المدنية لا تكـــون الا للاحكام النهائية بعد صيرورتها باته متى توافرت شرائطها القانونية ، وانه ليس للامر الصادر من النيابة العامة بعدم وجود وجه لاقامة الدعوى الجنائية فى الجريمة المبلغ عنها حجية أمام المحكمة الجنائية فى دعوى البلاغ الكاذب عن هذه الجريمة .

(نقض ١٩٧٣/٥/٢٧ مج س ٢٤ ص ٦٥٣)

★ الدفع بعدم قبول الدعويين المدنية والجنائية لسبق صدور أمر بعـــدم وجود وجه لاقامة الدعوى — دفع جوهرى يتعين أن تعرض له المحكمة ايرادا وردا ، واغفال ذلك قصور فى الحكم يعيبه .

(نقض ١٩٨٠/١٠/٢٩ مج س ٣١ ق ١٧٥)

★ القضاء بعدم جواز نظر الدعوى الجنائية لسبق صدور أمر من النيابة العامة بعدم وجود وجه لاقامة الدعوى الجنائية يلتقى فى النهاية مع القضاء بعدم قبول الدعوى .

(نقض ١٩٨٠/١١/٥ مج س ٣١ ق ١٨١)

المـادة (١٥٥)

اذا راى قاضى التحقيق ان الواقعة مخالفة يحيل المتهم الى المحكمـــة الجزئية ، ويفرج عنه ان لم يكن محبوسا لسبب آخر .

● **التطبيق :**

والافراج هنا أيضا حتمى كما فى حالة المادة السابقة — لان الحبس الاحتياطى غير جائز فى المخالفات (م ١٣٤) .

المـادة (١٥٦)

اذا راى قاضى التحقيق ان الواقعة جنحة ، يحيل المتهم الى المحكمـــة الجزئية ما لم تكن الجريمة من الجنح التى تقع بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر — عدا الجنح المضرة بافراد الناس فيحيلها الى محكمة الجنايات .

● التطبيق :

تكون الاحالة بأمر احالة يعلن الى المتهم طبقا للمـــــادة ٢٣٢/١ ، وبمراعاة الاجراءات الواردة فى المادة التالية .

المـادة (١٥٧)

على النيابة العامة عند صدور القرار باحالة الدعوى الى المحكمـــــة الجزئية ان تقوم بارسال جميع الاوراق الى قلم كتاب المحكمة فى ظرف يومين وباعلان الخصوم بالحضور امام المحكمة فى اقرب جلسة وفى المواعيد المقررة .

● التطبيق :

التكليف هنا صادر الى النيابة العامة فى مجموعها باعتبار أن كاتب التحقيق يتبعها اداريا كما تتبعها أمانة سر محكمة الجنح الجزئية ، فارسال الأوراق انما يكون من أحد موظفى النيابة الى موظف آخر .

المـــادة (١٥٨) *

اذا راى قاضى التحقيق ان الواقعة جناية ، وان الادلة على المتهم كافية يحيل الدعوى الى محكمة الجنايات ويكلف النيابة العامة بارسال الاوراق اليها فـــــورا .

* معدلة بالقـــانون ١٧٠ لســـــنة ١٩٨١ ـ الجـــريدة الرســـمية عدد ٤٤ مكرر فى ١٩٨١/١١/٤ ، وكانت قد عدلت من قبل بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ .

● استبدل تعديل سنة ١٩٨١ عبارة « محكمة الجنايات » بعبارة « مستشار الاحالة » التى وردت فى نص سنة ١٩٦٢ حيث كان نظام مستشار الاحالة قد استحدث بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ . وقد الغاه اخيرا القانون ١٧٠ لسنة ١٩٨١ .

● نص المادة عند صدورها بالقانون ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ :

اذا راى قاضى التحقيق ان الواقعة جناية ، يحيلها الى غـــرفة الاتهام ، ويكلف النيابة العامة بارسال الاوراق اليها فورا .

ومع ذلك يجوز له بدلا من تقديم الدعوى الى غرفة الاتهام ان يصدر امرا باحالتها الى المحكمة الجزئية ، اذا راى ان الجناية قـــــد اقترنت باحد الاعـــــذار القانونية أو بظروف مخففة من شانها تخفيض العقوبة الى حدود الجنح . على ان ذلك لا يجوز له اذا كان الفعل جناية ارتكبت بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر .

ويصدر أمر الاحالة المذكور بناء على طلب النيابة العامة . أو من تلقــــاء نفس القاضى . ويجب أن يشمل على بيان الاعذار أو الظروف المخففة التى بنى عليها .

وللمحكمة فى هذه الحالة ان تحكم بعدم الاختصاص ، اذا رأت أن ظــــروف الدعوى لا تبرر تخفيض العقوبة الى حدود الجنح .

● التعليق :

يصدر القائم بالتحقيق أمر احالة يتم بصدوره انتقال الدعــــوى الى حوزة محكمة الجنايات ، ودون ارتباط باعلان المتهم لجلسة محددة وانما يتم تكليفه بالحضور أمام محكمة الجنايات بالجلسة التى تحدد فيما بعد من قبل رئيس محكمة الاستئناف طبقا للمادتين ٣٧٠ ، ٣٧١ أ ج .

ويصدر الأمر بالاحالة فى حالة التحقيق بمعرفة النيابة العـــامة من المحامى العام أو من يقوم مقامه على الأقل طبقا للمادة ٢/٢١٤ ، ووفقـــا للاجراءات الواردة بها وبالمادة ٢١٤ مكررا أ .

والمادة قبل تعديلها بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ كانت تتضمن مـــا يعرف بنظام « التجنيح » الذى ألغى فى ذلك التعديل .

المــادة (١٥٩) *

يفصل قاضى التحقيق فى الامر الصادر بالاحالة الى المحكمة الجزئية أو محكمة الجنايات فى استمرار حبس المتهم احتياطيا أو الافراج عنه ، أو فى القبض عليه وحبسه احتياطيا اذا لم يكن قد قبض عليه أو كان قد أفرج عنه .

* معدلة بالقانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٧ ، ثم بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ الذى استبدل بغرفة الاتهام نظام مستشار الاحالة ، ثم أخيرا بالقانون ١٧٠ لسنة ١٩٨١ الذى ألغى هذا النظام (الجريدة الرسمية عدد ٤٤ مكرر فى ١٩٨١/١١/٤)

● نص المادة عند صدورها بالقانون ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ :

« يفصل قاضى التحقيق فى الامر الصادر بالاحالة الى المحكمة الجزئية أو غرفة الاتهام فى استمرار حبس المتهم احتياطيا ، أو الافراج عنه ، أو فى القبض عليه وحبسه احتياطيا ، اذا لم يكن قد قبض عليه أو كان قد أفرج عنه » .

● التعليق :

أضيفت عبارة « محكمة الجنايات » فى تعديل سنة ١٩٥٧ لتلتئم

مع مقتضى المادة ١٥٦ فيما يتعلق بحالات احالة جنح النشر الى محكمة الجنايات الواردة فى المادة المذكورة • ثم أصبح مدلولها شاملا لجميع أحوال الاحالةللجنايات بعد تعديل المادة١٥٩بالقانون ١٧٠ لسنة ١٩٨١ •

وتخضع اعادة القبض أو الحبس طبقا لهذه المادة — للشروط الواردة فى المادة ١٥٠ ، وانما هى اشارة هنا الى استخدام قاضى التحقيق سلطته فى هذه المناسبة كآخر تصرف له فى شأن المتهم •

المادة (١٦٠)

تشتمل الاوامر التى يصدرها قاضى التحقيق طبقا للمواد ١٥٤ و ١٥٥ و ١٥٦ و ١٥٨ على اسم ولقب وسن المتهم ومحل ميلاده وسكنه وصناعته وبيان الواقعة المنسوبة اليه ووصفها القانونى •

الفصل الثانى عشر

فى استئناف أوامر قاضى التحقيق

مقـــدمة :

يفرق بين أوامر التحقيق و « اجراءات التحقيق » • ويخرج عن معنى الأوامر فى شأن جواز الاستئناف — ما يصدر من أوامر الضبط والاحضار ، أو القبض أو الحبس ، فهذه تعتبر اجراءات احتياطية ضد المتهم ولا تعتبر أوامر بالمعنى المقصود فى نصوص هذا الفصل •

وانما المقصود فى هذه النصوص هى الأوامر الفاصلة فى الاختصاص ، وفى طلبات الافراج عن المتهم ، وأوامر التصرف فى التحقيق • أما الأوامر المتعلقة بالتصرف فى الأشياء المضبوطة ، فان الطعن فيها بطريق التظلم قد نص عليه فى المادة ٢/١٠٠ •

والأصل أن الاستئناف وطرق الطعن عموما لا تكون الا فى الحالات

التى ينص عليها القانون وتحدد المواد ١٦١ الى ١٦٤ هذه الحالات : فلا يقبل فى غيرها .

المـادة (١٦٠ مكررا)

يجوز للنائب العام أو المحامى العام فى الاحوال المبينة فى الفقرة الاولى من المادة ١١٨ مكررا (أ) من قانون العقوبات أن يحيل الدعوى الى محاكم الجنح لتقضى فيها وفقا لاحكام المادة المذكورة .

* مضافة بالقانون ٦٣ لسنة ١٩٧٥ – الجريدة الرسمية رقم ٣١ فى٣١/٧/١٩٧٥

● **التعليق :**

هذه حالة تجنيح مما كان منصوصا عليه فى المادة ١٥٨ عند صدور القانون وألغى فى تعديلها بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ .

والمادة ١١٨ مكررا من قانون العقوبات تنص على عذر قانونى مخفف جوازى للمحكمة وينزل بالعقوبة الأصلية الى عقوبة الجنحة فى جرائم الاختلاس والغدر .

والنص لا يخاطب قاضى التحقيق ، ولهذا فان مكانه الصحيح هو النصوص المتعلقة بالتحقيق بمعرفة النيابة العامة فى الباب الرابع ، وفى نهاية المادة الأخيرة منه على وجه التحديد (٢١٤) .

وحكم هذه المادة لا يتنافر مع نصوص القانون ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ بانشاء محاكم أمن الدولة التى تختص بالجرائم المشار اليها فى المادة ١١٨ مكررا أ عقوبات ، بل يكون للنائب العام وللمحامى العام أن يستخدما السلطة المخولة لهما فى النص – فى اطار أحكام القانون ١٠٥ لسنة ١٩٨٠

المـادة (١٦١)

للنيابة العامة أن تستأنف ولو لمصلحة المتهم جميع الاوامر التى يصدرها قاضى التحقيق سواء من تلقاء نفسه ، أو بناء على طلب الخصوم .

● **التعليق :**

تخرج من نطاق التعميم الوارد بالنص — القرارات المنصـــوص على نهائيتها مثل القرار بعدم قبول المدعى بالحـق المــدنى (م ٧٦) ، وقرارات الاحالة اذ أنها تعرض الدعوى برمتها على محكمة الموضوع — ذلك فيما عدا الحالة المنصوص بوجه خاص على حق النيابة فى استئنافها، فى المادة ١٦٤ .

ويدخل فى نطاق المادة — فى رأى البعض (توفيق الشاوى . تعليق على المادة فى مجموعة قانون الاجراءات الجنائية ١٩٥١) أوامر الحبس فضلا عن أوامر الافراج .

وعموم النص كان يؤدى الى أن للنيابة استئناف قرار الافراج فى الجنح والجنايات على حد سواء . ولكن تعديل المـــادتين ١٦٤ ، ١٦٨ بالقانون ١٠٧ سنة ١٩٦٢ يقوم على أســــاس قصر حقها فى الطعن على أحوال الجنايات .

المــادة (١٦٢)

للمدعى بالحقوق المدنية استئناف الاوامر الصادرة من قاضى التحقيق بأن لاوجه لاقامة الدعوى الا اذا كان الامر صادرا فى تهمة موجهة ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجريمة وقعت منه اثناء تادية وظيفته أو بسببها ، ما لم تكن من الجرائم المشار اليها فى المـــادة ١٢٣ من قانون العقوبات .

* معدلة بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ ثم بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ — الجريدة الرسمية العدد ٣٩ فى ١٩٧٢/٩/٢٨ .

● نص المادة قبل التعديل

للمجنى عليه وللمدعى بالحقوق المدنية استئناف الاوامر الصـــادرة من قاضى التحقيق بأن لا وجه لاقامة الدعوى .

● اضاف القانون ٣٧ لسنة ١٩٧٢ عبارة « مالم تكن من الجرائم .. » .. الخ المادة.

● **التعليق :**

لا بد للمجنى عليه ، ليكون له حق الاســـتئناف طبقا للمــادة منذ

تعديلها بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ أن يكون قد قبل كمدع مدنى ؛ وتلاحظ فى هذا الشأن خطورة قرار قاضى التحقيق فى صدد قبول الادعاء المدنى، وهو قرار نهائى غير قابل للطعن طبقا للمـــادة ٧٦ ـــ هذا فى حالة التحقيق بمعرفة قاضى التحقيق •

أما فى حالة التحقيق بمعرفة النيابة العامة فان قرارها فى هذا الصدد قابل للطعن طبقا للمادة ١٩٩ مكررا •

والمادة ١٢٣ من قانون العقوبات التى أجاز النص فى شأنها استئناف القرار بألا وجه فى تهمة موجهـة ضـــد موظف عام ـــ هى التى تعاقب الموظفين على عدم تنفيذ الأحكام أو استعمال ســلطة وظائفهم فى وقف تنفيذ الأوامر أو أحكام القوانين واللوائح •

ومن المفهوم أن معارضة المدعى بالحقوق المدنية تتناول الدعـوى الجنائية مع الدعوى المدنية (المذكرة الايضاحية) •

المـادة (١٦٣)

لجميع الخصوم ان يستأنفوا الاوامر المتعلقة بمسائل الاختصـــاص ولا يوقف الاستئناف سير التحقيق ولا يترتب على القضاء بعدم الاختصاص بطلان اجراءات التحقيق •

● التعليق :

المقصود هنا الأوامر المتعلقة باختصاص قاضى التحقيق بواقعـــة معينة ؛ فاذا قضى فى الطعن بعدم اختصاصه فلا يترتب على ذلك بطلان ما اتخذه من اجراءات التحقيق •

ويلاحظ أن هذا النص يستبعد أيضا المجنى عليه اذ لا يعتبر خصما الا بقبوله مدعيا مدنيا (أنظر التعليق على المادة السابقة) •

● المبادىء القضائية :

★ جواز استئناف الاوامر المتعلقة بمسائل الاختصاص أمام غرفة الاتهام

مقصور بنص المادة ١٦٣ من قانون الاجراءات الجنائية على أوامر قاضى التحقيق دون النيابة .

(نقض ١٠/٤/١٩٥٦ مج س ٧ ص ٥٤٨)

المادة (١٦٤)

للنيابة العامة وحدها استئناف الامر الصادر بالاحالة الى المحكمة الجزئية باعتبار الواقعة جنحة أو مخالفة طبقا للمادتين ١٥٥ و ١٥٦ .

ولها وحدها كذلك ان تستأنف الامر الصادر فى جناية بالافراج المؤقت عن المتهم المحبوس احتياطيا .

* معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢

● نص المادة قبل التعديل :

لا يجوز لغير النيابة العامة استئناف الامر الصادر بالاحالة أمام المحكمة المختصة بالنظر فى أصل الدعوى ، وذلك مع عدم الاخلال بما للمتهم من الحق فى أنه يثبت أن الواقعة التى أثبتت عليها الاحالة لا يعاقب عليها القانون .

● التعليق :

يقصر نص الفقرة الأولى حق استئناف أمر الاحالة الى محكمة الجنح على النيابة العامة ، حتى لا تنتظر عرض الأمر على المحكمة وتطلب اليها الحكم بعدم الاختصاص وتطول بذلك اجراءات الاحالة والمحاكمة ، فيكون فى استئناف الامر اختصار للاجراءات حيث يكون لغرفة المشورة أن تلغى الأمر وتقدم الدعوى الى محكمة الجنايات اذا رأت أن الواقعة جناية . كما يكون لها أن تأمر بألا وجه لاقامة الدعوى — أنظر التعليق على المادة ١٦٧ .

أما بالنسبة للمتهم وللمدعى المدنى فليس لهما مصلحة فى الطعن على مثل هذا الأمر لأنه لا يمس حقوقهما فى المرافعة فى الموضوع والوصول الى ما يبغيانه سواء بالنسبة للمتهم فيما يتصل بالدعوى الجنائية ، أو المدعى المدنى بالنسبة للدعوى المدنية — مع مراعاة أنه ليس خصماً فى غير الدعوى المدنية ، ويستطيع أن يطلب التعويض الذى يناسبه بصرف النظر عن درجة المحكمة المرفوعة أمامها الدعوى .

أما عن الفقرة الثانية — وهى مضافة فى تعديل سنة ١٩٦٢ — فقد افترضت ما سبق أن أوضحناه من أن حق الاستئناف لا يقوم الا بنص (أنظر مقدمة الفصل) ، فجاءت صياغة الفقرة بما يؤدى الى « قصر » حق النيابة فى استئناف الأمر بالافراج — على أحوال الجنايات ، فلا يكون لها ذلك فى أحوال الجنح ، وذلك بعد أن كان عدم وجود نص قبل تعديل ١٩٦٢ قد فتح الباب للقول باستئناف النيابة للأمر بالافراج فى كل الاحوال بمقتضى عموم نص المادة ١٦١ . ولكن هذا القول كان يستند الى التسوية بين الاوامر بمعنى القـــرارات (ordannances) وبين الاجراءات الاحتياطية ضد المتهم — وهذه فى الواقع لايدخل من بينها فى نطاق جواز الاستئناف الا الأمر بالافراج . وقد حدد ذلك فى النص الجديد الذى وضع الأمور فى نصابها .

هذا وقد عدلت المادة ١٦٨ بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ أيضـــا لتتلائم مع ما ورد به تعديل المادة ١٦٤ على نحو ما أوضحنا .

وكان القانون المذكور قد أضاف فقرة ثانية الى المـــادة ٢٠٥ لتقرر ذات الأوضاع عن الأمر الصادر من القاضى الجزئى فى حالة التحقيـــق بمعرفة النيابة العامة ، ولكنها ألغيت بالقانون ٣٧ لســـنة ١٩٧٢ فاقتصر حق النيابة على استئناف أمر الافراج الصادر من قاضى التحقيق (م ١٦٤) دون الصادر من القاضى الجزئى .

المـادة (١٦٥)

يحصل الاستئناف بتقرير فى قلم الكتاب .

* معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ فى ١٩٦٢/٦/١٧ .

● نص المادة قبل التعديل .

« يحصل الاستئناف بتقرير فى قلم الكتاب فى ميعاد ثلاثة ايام من تاريخ صدور الامر او التبليغ او الاعلان حسب الاحوال » .

● التعليق :

« قلم الكتاب » بالنسبة لقاضى التحقيق هو القلم الجنائى بالمحكمة التى يجرى التحقيق فى دائرتها • وهو يتبع النيابة العامة من الناحية الادارية •

المادة (١٦٦)

يكون ميعاد الاستئناف اربعا وعشرين ساعة فى الحالة المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة ١٦٤ وعشرة ايام فى الاحوال الاخرى ، ويبتدىء الميعاد من تاريخ صدور الامر بالنسبة الى النيابة العامة ومن تاريخ اعلانه بالنسبة لباقى الخصوم •

* معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ فى ١٩٦٢/٦/١٧

● نص المادة قبل التعديل •

« يكون ميعاد الاستئناف بالنسبة للنائب العام عشرة ايام » •

● **من المذكرة الايضاحية للقانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ •**

رؤى توحيد ميعاد استئناف اوامر قاضى التحقيق فاصبح عشرة ايام بالنسبة لجميع الخصوم بما فى ذلك النائب العام ـ فيما عدا استئناف الامر الصادر بالافراج عن المتهم المحبوس احتياطيا فى جناية فقد اصبح اربعا وعشرين ساعة حتى لا يتعطل تنفيذ امر الافراج مدة طويلة بغير مبرر (م ١٦٦) كما رؤى وجوب الفصل فى الاستئناف فى ظرف ثلاثة ايام من تاريخ التقرير ـ والا تعين تنفيذ الامر الصادر من القاضى الجزئى بالافراج فورا (م ١٦٨) •

● التعليق :

وحد النص الجديد المدة بالنسبة لجميع الخصوم على أن تمارس النيابة العامة فى مجموعها الحق فى الاستئناف خلال الموعد المحدد •

المادة (١٦٧)

يرفع الاستئناف الى محكمة الجنح المستانفة منعقدة فى غرفة المشورة الا اذا كان الامر المستانف صادرا بالاوجه لاقامة الدعوى فى جناية فيرفع الاستئناف الى محكمة الجنايات منعقدة فى غرفة المشورة •

واذا كان الذى تولى التحقيق مستشارا عملا بالمادة ٢٥ فلا يقبل الطعن فى الامر الصادر منه الا اذا كان متعلقا بالاختصاص او بالاوجه لاقامة الدعوى ويكون الطعن أمام محكمة الجنايات منعقدة فى غرفة المشورة .

وعلى غرفة المشورة عند الغاء الامر بالاوجه لاقامة الدعوى أن تعيد القضية معينة الجريمة المكونة لها والافعال المرتكبة ونص القانون المنطبق عليها ، وذلك لاحالتها الى المحكمة المختصة .

وتكون القرارات الصادرة من غرفة المشورة فى جميع الاحوال نهائية .

* معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ ثم بالقانون ١٧٠ لسنة ١٩٨١ الجريدة الرسمية عدد ٤٤ مكرر فى ١٩٨١/١١/٤ .

● نص المادة فى تعديل ١٩٦٢ :

« يرفع الاستئناف الى محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة الا اذا كان الامر المستأنف صادرا بان لا وجه لاقامة الدعوى فى جناية فيرفع الاستئناف الى مستشار الاحالة .

« ويفصل فى الاستئناف على وجه الاستعجال » .

● نص المادة قبل تعديلها بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ .

« يرفع الاستئناف الى غرفة الاتهام ، وتفصل فيه على وجه الاستعجال » .

● التعليق :

المعول عليه فى تحديد اختصاص محكمة الجنح المستأنفة أو محكمة الجنايات بالطعن فى القرار بالاوجه ، هو الوصف الذى أعطى للجريمة كجناية أو جنحة فى ذلك القرار بصرف النظر عما يراه الطاعن أو ما تنتهى اليه الغرفة فى نظرها للطعن .

وبمقتضى عموم نص الفقرة الثالثة فانه فى حالة ما اذا رأت غرفة المشورة الغاء الأمر بالاوجه لاقامة الدعوى مع تكييفها الواقعة على أنها جناية ، فانها تعيد القضية لاحالتها الى محكمة الجنايات بالوصف الذى تحدده مع مراعاة ما يأتى :

(١) يستوى أن تكون غرفة المشورة صاحبة القرار هى غرفة محكمة الجنايات أو محكمة الجنح المستأنفة — أى سواء كان قد صدر الأمر بالاوجه

أصلا باعتبار الواقعة جناية أو باعتبارها جنحة (على خلاف الحال فى ظل نظام مستشارا لاحالة الملغى حيث لم يكن لغرفة المشورة بمحكمة الجنح المستأنفة اختصاص فى الاحالة الى محكمة الجنايات) .

(٢) ويكون على قاضى التحقيق (أو عضو النيابة المختص اذا كان الأمر صادرا من النيابة طبقا للمادة ٢٠٩ ومطبقا فى شأن الطعن فيه الفقرة الثالثة من المادة ٢١٠ معدلة بالقانون ١٧٠ لسنة ١٩٨١) أن يصدر الأمر بالاحالة الى المحكمة المبينة فى قرار غرفة المشورة .

واعادة القضية الى قاضى التحقيق على النحو المبين بالنص يجعل لغرفة المشورة دورا فى الاتهام يمنع أعضاءها من نظر الدعوى فيما لو عرضت على أى منهم فى مرحلة الحكم ــ على غرار ما يمتنع ذلك على أعضاء محكمة الجنايات فى حالة المادة ١١/٣أج .

***

تستبعد الفقرة الثانية فى شأن قرارات المستشار المنتدب للتحقيق ــ سلطة النيابة فى الاستئناف للقرارات المنصوص عليها فى المادة ١٦٤ ، وهى قرارات الاحالة الى المحكمة الجزئية وقرارات الافراج المؤقت فى جناية .

***

والمقصود بالفقرة الأخيرة أن قرارات الغرفة باتة لا يطعن فيها بالنقض بعد الغاء المواد من ١٩٣ ــ ١٩٦ بالقانون رقم ١٧٠ لسنة ١٩٨١ .

● المبادىء القضائية :

★ ان قضاء النقض قد استقر على أن لغرفة الاتهام ــ سواء عند احالة الدعوى عليها من قاضى التحقيق أو النيابة العامة ، أو عند نظرها الاستئناف المرفوع اليها عن أمر قاضى التحقيق أو النيابة العامة بعدم وجود وجه لاقامة الدعوى ــ أن تمحص الوقائع المطروحة امامها والادلة المقدمة اليها وتصدر أمرها بناء على ما تراه من كفاية الدلائل أو عدم كفايتها أو أن الواقعة غير معاقب عليها أو لاجريمة فيها .

(نقض ١٩٥٥/١/١١ مج س ٦ ص ٣٧٥)

المــادة (١٦٨)

لا يجوز فى مواد الجنايات تنفيذ الامر الصادر بالافراج المؤقت عن المتهم المحبوس احتياطيا قبل انقضاء ميعاد الاستئناف المنصوص عليه فى المادة ١٦٦ ولا قبل الفصل فيه اذا رفع فى هذا الميعاد .

ولمحكمة الجنح المستانفة منعقدة فى غرفة المشورة ان تامر بمد حبس المتهم طبقا لما هو مقرر فى المادة ١٤٣ .

واذا لم يفصل فى الاستئناف خلال ثلاثة ايام من تاريخ التقرير به وجب تنفيذ الامر بالافراج فورا .

* معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ فى ١٩٦٢/٦/١٧

● نص المادة قبل التعديل :

« لا يجوز تنفيذ الامر الصادر بالافراج المؤقت قبل انقضاء ميعاد الاســتئناف المنصوص عليه فى المادة ١٦٥ ولا قبل الفصل فى الاستئناف اذا رفع فى الميعاد » .

● التعليق :

ينفذ قرار الافراج فى الجنحة فورا لعدم جــواز اســـتئنافه — (راجع التعليق على المادة ١٦٤) .

وتمارس غرفة المشورة سلطتها طبقا للفقرة الثانية من المادة — اذا حل موعد مد الحبس خلال ميعاد الاستئناف، أو اذا حل والأمر بالافراج مستأنف أمامها — وذلك لحين الفصل فى الاستئناف . على أنه اذا لم يفصل فى الاستئناف ذاته فى خلال ثلاثة أيام فان الافراج ينفذ فورا طبقا للفقرة الأخيرة من المادة ، ويسقط الاستئناف ذاته وما ترتب عليه من صدور قرار بمد الحبس لوروده فى هذه الحالة على غير محــل . ولايجوز اعادة حبس المتهم الا اذا ظهرت أدلة جديدة طبقا للمادة ١٥٠ .

ويلاحظ أنه اذا أتبع الافراج فى جناية بأمر بالاوجه لا قامـــة الدعوى فان الأمر الأول يستأنف أمام غرفة المشورة لمحكمة الجنـــح المستأنفة ، فى حين يستأنف الامر بالاوجه أمام محكمة الجنايات فى

غرفة مشورتها كذلك ــ طبقا للمادة ١٦٧ معدمة • غير أنه بصدور الأمر بالاوجه لأقامة الدعوى فان الافراج يكون قد تحول الى أفراج حتمى يتعين تنفيذه فورا طبقا للمادة ٢/١٥٤ ورغم استئناف قرار الافراج أو الأمر بالاوجه أمام غرفة المشورة المختصة •

المادة (١٦٩)

اذا رفض الاستئناف المرفوع من المدعى بالحقوق المدنية عن الامر الصادر بان لاوجه لاقامة الدعوى جاز للجهة المرفوع اليها الاستئناف ان تحكم عليه للمتهم بالتعويضات الناشئة عن رفع الاستئناف اذا كان لذلك محل •

* معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ فى ١٩٦٢/٦/١٧

● نص المادة قبل التعديل

اذا رفض الاستئناف المرفوع من المجنى عليه او من المدعى بالحقوق المدنية ، جاز لغرفة الاتهام ان تحكم عليه للمتهم بالتعويضات الناشئة عن رفع الاستئناف •

● التعليــق :

استبعد المجنى عليه من النص فى تعديل سنة ١٩٦٢ كما استبعد من نص المادة ١٦٢ • واقتصر حكم النص على استئناف الامر بالاوجه لاقامة الدعوى دون غيره من أوامر قاضى التحقيق •

الفصــل الثـــالث عشر

(المواد من ١٧٠ ــ ١٩٢ : ملغاه)

* ملغاة بالقانـــون ١٧٠ لســـنة ١٩٨١ ــ الجريدة الرسمية عدد ٤٤ مكـرر فى ١٩٨١/١١/٤ •

● عنوان الفصل كان « فى **غرفة الاتهام** » عنــد صـــدور قــانون الاجراءات الجنائية بالقانون ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ وعدل بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ الى « فى **مستشار الاحالة** » ــ إذ كان ذلك القانون قد استحدث نظام مستشار الاحالة وعدل فى سبيل ذلك معظم نصـــوص هذا الفصل • غير أن ذلك النظام قد الغى بالقانون ١٧٠ لسنة ١٩٨١

فألغيت نصوص الفصل جميعها بمقتضى القانون المذكور — ما كان منها قد عدل بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ وما كان منها على حاله منذ صدوره بالقانون ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ . ونوردها جميعا فيما يلى .

● **المذكرة الايضاحية للقانون ١٧٠ لسنة ١٩٨١ :**

اثارت ضآلة عدد الاوامر الصادرة من مستشار الاحالة بالاوجه لاقامة الدعوى بل وندرتها الانتباه الى امرين – اولهما سلامة تقدير النيابة العامة فيما رجحت هى فيه الادانة فى مواد الجنايات التى احالتها اليه لاحالتها الى محكمة الجنايات ، وثانيهما أن اصبحت مرحلة الاحالة على هذا الاساس مجرد اجراء شكلى ، ولم يحقق الهدف منها بل كانت على النقيض فترة من الزمن ليست بالقصيرة من شأنها تعطيل الفصل فى القضايا رغم تزايد عددها الذى يدعو الى عدالة ناجزة ، هذا فضلا عما سارت اليه الامور من أن رؤساء النيابات الكلية قد اصبحوا بدرجة محامى عام له من الخبرة والكفاية ماللمستشار الاحالة ، ومن ثم فلم يكن هناك محل لعدم الاطمئنان الى الغاء نظام مستشار الاحالة ، اكتفاء بأن يكون التصرف فى الجنايات للمحامين العامين .

● **التعليـق :**

لعل الانتقادات التى أوردتها المذكرة الايضاحية للقانون ١٧٠ لسنة ١٩٨١ تصدق بوجه خاص على نظام « مستشار الاحالة » ، ولا تنطبق على نظام الاحالة بوجه عام عندما كان يتولى قضاء الاحالة من هم ذوو درجة مستشار ، سواء فى نظام قاضى الاحالة الذى كان معمولا به فى ظل قانون تحقيق الجنايات القديم ، أم نظام غرفة الاتهام الذى صدر به قانون الاجراءات الجنائية فى أول أمره بالقانون ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ . وقد قام نظام الاحالة فيما سبق بدوره الذى تبرز أهميته بوجه خاص مع قيام النيابة العامة بسلطة التحقيق .

هذا وبالغاء مرحلة « قضاء الاحالة » فى نظام الاجراءات الجنائية المصرى بالغاء نصوص هذا الفصل الثالث عشر — اصبحت الاحالة تتم مباشرة من سلطة التحقيق الى محكمة الجنايات طبقا للمادتين ١٥٨ ، ٢١٤ المعدلتين بالقانون ١٧٠ لسنة ١٩٨١ .

● **وقد نصت المادة الخامسة من القانون ١٧٠ لسنة ١٩٨١ على ما يأتى :**

تعاد القضايا المقدمة الى مستشار الاحالة والتى لم يصدر قراره فيها الى سلطة التحقيق التى احالتها اليه للتصرف فيها طبقا لاحكام هذا القانون .

اما الطعون المرفوعة الى مستشار الاحالة فى الاوامر الصادرة من سلطة التحقيق والتى لم يصدر قراره فيها فتحال بحالتها الى غرفة المشورة بمحكمة الجنايات او بمحكمة الجنح المستأنفة حسب الاحوال للفصل فيها طبقا لاحكام هذا القانون • وتعلن النيابة العامة الخصوم بالجلسة التى تحدد لنظرها •

ويتبع فى شأن القضايا والطعون التى اصدر فيها مستشار الاحالة قراره الاحكام التى كانت سارية قبل العمل بهذا القانون •

● نصوص الفصل الثالث عشر قبل الغائها بالقانون ١٧٠ لسنة ١٩٨١:

مادة ١٧٠ ــ يتولى قضاء الاحالة فى دائرة كل محكمة ابتدائية ، مستشار او اكثر تعينه الجمعية العمومية لمحكمة الاستئناف التى تقع فى دائرتها المحكمة الابتدائية فى مبدأ كل سنة قضائية مع مراعاة حكم البند الاول من المادة ٣٦٧ •

وترفع الى مستشار الاحالة دعاوى الجنايات طبقا للمواد ١٥٨ و ١٦٧ و ٢١٠ و ٢١٤ ويباشر عدا ذلك الاختصاصات الاخرى المخولة له فى القانون •

واذا كان الذى تولى التحقيق مستشارا عملا بالمادة ٦٥ فتكون له جميع الاختصاصات المخولة فى القانون لمحكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة ولمستشار الاحالة •

مادة ١٧١ ــ على مستشار الاحالة عند وصول ملف القضية اليه ان يحدد الدور الذى ستنظر فيه وان يعد جدول قضايا كل دور من ادوار الانعقاد ويأمر باعلان المتهم وباقى الخصوم باليوم الذى يحدد لنظر القضية • ويجوز له ان يعقد جلساته فى غير الايام المعينة لانعقادها او فى غير مقر المحكمة كلما اقتضت الحال ذلك•

مادة ١٧٢ ــ تعلن النيابة العامة المتهم وباقى الخصوم بالجلسة المحددة لنظر القضية قبل انعقادها بثلاثة ايام على الاقل •

مادة ١٧٣ ــ يعقد مستشار الاحالة جلساته فى غير علانية • ويصدر اوامره بعد الاطلاع على الاوراق وسماع اقوال النيابة العامة والمتهم وباقى الخصوم •

ويجوز ان يدعو المحقق ليقدم كل مايلزم من ايضاحات •

ويجب ان تشتمل اوامره سواء اكانت بالاحالة الى المحكمة ام بان لا وجه لاقامة الدعوى على الاسباب التى بنيت عليها •

مادة ١٧٤ ــ يكون لمستشار الاحالة ما للمحكمة من الاختصاصات فيما يتعلق بنظام الجلسة •

مادة ١٧٥ ــ لمستشار الاحالة فى جميع الاحوال ان يجرى بنفسه تحقيقا تكميليا ، او ينتدب القاضى الذى تولى تحقيق الدعوى او النيابة العامة لاجرائه • وتكون له فى حالة قيامه بالتحقيق كل السلطات المخولة لقاضى التحقيق ومتى انتهى التحقيق يصرح للخصوم بالاطلاع عليه ويحدد جلسة يخطر بها المتهم وباقى الخصوم قبل انعقادها بثلاثة ايام على الاقل لسماع اقوالهم ، ويرسل الاوراق الى النيابة العامة طبقا لما هو مقرر فى المادة ١٥٣ •

مادة ١٧٦ ـ اذا راى مستشار الاحالة ان الواقعة لا يعاقب عليها القانون او ان الادلة على المتهم غير كافية ، يصدر امرا بان لا وجه لاقامة الدعوى ، ويفرج عن المتهم المحبوس احتياطيا ما لم يكن محبوسا لسبب اخر •

مادة ١٧٧ ـ اذا راى مستشار الاحالة ان الواقعة جنحة او مخالفة يامر باحالتها الى المحكمة الجزئية المختصة ، ما لم تكن من الجنح التى تقع بواسطة الصحف او غيرها من طرق النشر ـ عدا الجنح المضرة بافراد الناس فيحيلها الى محكمة الجنايات •

واذا كان الامر صادرا باحالة الدعوى الى المحكمة الجزئية يجب على النيابة العامة ان تقوم فورا بارسال جميع الاوراق اليها واعلان الخصوم بالحضور امامها فى اقرب جلسة وفى المواعيد المقررة فى المادة ٢٣٣ •

مادة ١٧٨ ـ اذا راى مستشار الاحالة ان الواقعة جناية وان الادلة على المتهم كافية يامر باحالة الدعوى الى محكمة الجنايات •

واذا وجد شك فيما اذا كانت الواقعة جناية او جنحة او مخالفة فيجوز له ان يامر باحالتها الى محكمة الجنايات بالوصفين لتحكم بما تراه •

وفى جميع الاحوال اذا تبين له ان الجناية تدخل فى اختصاص المستشار الفرد يامر باحالتها اليه •

مادة ١٧٩ ـ لمستشار الاحالة فى جميع الاحوال ان يغير فى امر الاحالة الوصف القانونى للفعل المسند الى المتهم وان يضيف الظروف المشددة التى تتبين له ، وان يدخل فى الدعوى وقائع اخرى او متهمين اخرين بشرط ان يكون التحقيق قد تناول هذه الوقائع وان لا يكون قد صدر بشان هذه الوقائع او اولئك المتهمين امر او حكم حاز قوة الشىء المقضى•

مادة ١٨٠ ـ اذا كانت الواقعة قد سبق الحكم فيها نهائيا من المحكمة الجزئية بعدم الاختصاص لانها جناية سواء كانت الدعوى احيلت اليها من النيابة العامة او من قاضى التحقيق او من مستشار الاحالة ، يجب على مستشار الاحالة اذا راى ان الادلة على المتهم كافية ان يحيل الدعوى الى محكمة الجنايات ، ومع ذلك اذا راى ان الواقعة جنحة او مخالفة جاز له احالتها الى محكمة الجنايات بالوصفين لتحكم بما تراه • ويراعى فى ذلك حكم الفقرة الاخيرة من المادة ١٧٨ •

مادة ١٨١ ـ يعين الامر الصادر بالاحالة الجريمة المسندة للمتهم بجميع اركانها المكونة لها ، وكافة الظروف المشددة او المخففة للعقوبة ، ومواد القانون المراد تطبيقها•

مادة ١٨٢ ـ اذا شمل التحقيق اكثر من جريمة واحدة من اختصاص محاكم من درجة واحدة وكانت مرتبطة ، تحال جميعها بامر احالة واحد الى المحكمة المختصة مكانا باحداها •

فاذا كانت الجرائم من اختصاص محاكم من درجات مختلفة ، تحال الى المحكمة الاعلى درجة •

مادة ١٨٣ ـ فى احوال الارتباط التى يجب فيها رفع الدعوى عن جميع الجرائم امام محكمة واحدة ، اذا كانت بعض الجرائم من اختصاص المحاكم العادية وبعضها

من اختصاص محاكم خاصة ، يكون رفع الدعوى بجميع الجرائم امام المحاكم العادية ما لم ينص القانون على غير ذلك •

مادة ١٨٤ ــ يفصل مستشار الاحالة فى الامر الصـــــادر بالاحالة الى المحكمة المختصة فى استمرار حبس المتهم احتياطيا أو فى الافـــراج عنه أو فى القبض عليه وحبسه احتياطيا اذا لم يكن قد قبض عليه أو كان قـــد افرج عنه ويتبع عند الافراج الاحكام الخاصة بالكفالة اذا رأى تعليق الافراج على تقديمها •

مادة ١٨٥ ــ عندما يصدر مستشار الاحالة امر بالاحالة الى محكمة الجنايات ، يكلف كلا من النيابة العامة والمدعى بالحقوق المدنية والمتهم ان يقدم له فى الحال قائمة بالشهود الذين يطلب سماع شهادتهم امام المحكمة مع بيان أســـمائهم ومحال اقامتهم والوقائع التى يطلب من كل منهم اداء الشهادة عنها •

ويضع مستشار الاحالة قائمة نهائية بالشهود المذكورين ما لم ير ان شـــهادتهم لا تاثير لها على الدعوى أو ان القصد من طلب حضـــورهم المطل أو النكاية ، ويكلف النيابة العامة اعلان هذه القائمة للمتهم وللمدعى بالحقوق المدنية واعلان الشـــهود المدرجين بها بالحضور امام المحكمة •

ولمستشار الاحالة ان يزيد فى هذه القائمة فيما بعد بناء على طلب المتهم أو المدعى بالحقوق المدنية ، شهودا آخرين ويجب اخطار النيابة العامة بهذا الطلب قبل الفصل فيه باربع وعشرين ساعة لتبدى ملاحظاتها عليه •

مادة ١٨٦ : يعلن كل من الخصوم شهوده الذين لم يدرجوا فى القائمة الســابقة بالحضور على يد محضر على نفقته مع ايداع مصاريف انتقالهم قلم الكتاب •

مادة ١٨٧ ــ يجب على النيابة العامة وباقى الخصوم ان يعلن كل منهم الآخر قبل انعقاد الجلسة بثلاثة ايام على الاقل باسماء الشــــهود المعلنين من قبله ولم تدرج اسماؤهم فى القائمة المذكورة مع بيان موضوع الشهادة كل منهم •

مادة ١٨٨ ــ يندب مستشار الاحالة من تلقاء نفسه محاميا لكل متهم بجناية صدر امر منه باحالته الى محكمة الجنايات ، اذا لم يكن قد وكل من يقوم بالدفاع عنه •

واذا كان لدى المحامى المنتدب من قبل مستشار الاحالة اعـــذار أو موانع يريد التمسك بها ، فيجب عليه ابداؤها دون تاخير ، فاذا طرأت عليه بعد ارســـــال ملف القضية الى قلم كتاب محكمة الاستئناف وقبل فتح دور الانعقاد وجب تقديمها الى رئيس محكمة الاستئناف •

اما اذا طرأت عليه بعد فتح دور الانعقاد فتقـــدم الى رئيس محكمة الجنايات او الى المستشار الفرد حسب الاحوال واذا قبلت الاعذار يندب محام آخر •

مادة ١٨٩ ــ يرسل ملف القضية الى قلم كتاب محكمة الاستئناف فورا واذا طلب محامى المتهم اجلا للاطلاع عليه ، يحدد له مستشار الاحالة ميعادا لا يجاوز عشرة ايام يبقى اثناءها ملف القضية فى قلم الكتاب حتى يتسنى للمحامى الاطلاع عليه من غير ان ينقل من هذا القلم •

مادة ١٩٠ ــ تعلن النيابة العامة الخصوم بالامر الصـــادر بالاحالة الى محكمة الجنايات خلال الايام التالية لصدوره •

مادة ١٩١ — اذا صدر أمر باحالة متهم بجناية الى محكمة الجنايات فى غيبته ثم حضر او قبض عليه تنظر الدعوى بحضوره امام المحكمة ٠

مادة ١٩٢ — اذا طرأ بعد صدور الامر بالاحالة ما يستوجب اجـــراء تحقيقات تكميلية فعلى النيابة ان تقوم باجرائها وتقدم المحضر الى المحكمة ٠

***

● النصوص المعدلة بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ قبل تعديلها ٠

المادة ١٧٠ — تشكل غرفة الاتهام فى كل محكمة ابتدائية من ثلاثة من قضاتها ٠ وفى حالة ما اذا كان التحقيق قد باشره أحد مستشارى محكمة الاستئناف ، تشكل غرفة الاتهام من ثلاثة من مستشارى تلك المحكمة ٠

المادة ١٧١ — تعقد غرفة الاتهام مرة كل أســبوع ٠ ويجوز عقدها فى غير الايام المعينة لانعقادها كلما اقتضت الحال ذلك ٠

ولها أن تعقد جلساتها فى غير مقر المحكمة ٠

المادة ١٧٢ — فى الاحوال التى يجب فيها عرض الامر على غرفة الاتهام ، ترسل النيابة العامة فورا الى قلم كتاب المحكمة ، وتعلن الخصوم لتقديم مذكراتهم والحضور فى ظرف ثلاثة أيام ٠

المادة ١٧٣ — تعقد غرفة الاتهام جلساتها فى غير علانية ، وتصدر أوامرها بعد سماع تقرير من أحد اعضائها والاطلاع على الاوراق ومذكرات الخصوم وســـماع الايضاحات التى ترى لزوم طلبها منهم ٠

ويجوز أن يدعى المحقق ليقدم كل ما يلزم من الايضاحات ٠

المادة ١٧٤ — لغــرفة الاتهــام عند النظر فى مد الحبس الاحتيــاطى ، أو فى الاستئنافات التى يرفعها الخصوم ، أو فى الاوامر الصادرة بالاحالة اليها من قاضى التحقيق او النيابة العامة أن تجرى تحقيقا تكميليا ٠

المادة ١٧٥ — لغــرفة الاتهــام عند النظر فى مد الحبس الاحتيــاطى ، أو فى الاستئنافات التى ترفع لها عن قرارات قاضى التحقيق ، أن تتصدى للموضوع وتتولى بنفسهااتمام التحقيق ، ثم تصدر أمرها طبقا للمادة ١٧٩ ٠

المادة ١٧٦ — لغرفة الاتهام عند استعمالها حق التصدى طبقا للمادة السابقة ، أو عند احالة الدعوى اليها من قاضى التحقيق طبقا للمادة ١٥٨ او من النيابة العامة أن تدخل فى الدعوى وقائع أخرى ، أو أشخاصا آخرين ، وأن تجــرى التحقيق اللازم لذلك ٠

المادة ١٧٧ — فى الاحوال المتقدمة فى المواد الثلاث السابقة ، يجوز لغرفة الاتهام أن تندب أحد أعضائها ليقوم باجراء التحقيق ، ويكون للقاضى المندوب كل الســـلطة المخولة لقاضى التحقيق ٠

ولها ان تندب لذلك قاضى التحقيق أو النيابة العامة حسب الاحوال ٠

المادة ١٧٨ — متى انتهى التحقيق المذكور فى المادة ١٧٥ ، يخطر الخصوم للاطلاع عليه ، ثم يرسل الى النيابة العامة طبقا لما هو مقرر فى المادة ١٥٣ ٠

المادة ١٧٩ — اذا رأت غرفة الاتهام عند احالة الدعوى اليها من قاضى التحقيق طبقا للمادة ١٥٨ او من النيابة العامة ان الواقعة جناية وان الدلائل كافية على المتهم وترجحت لديها ادانته ، تأمر باحالتها الى محكمة الجنايات ٠

ويجوز لها احالتها الى المحكمة الجزئية طبقا للمادة ١٥٨ ٠

واذا رأت ان الواقعة جنحة او مخـــالفة ، تأمر باحالتها الى المحكمة المختصة بنظرها ٠ واذا وجد شك فى وصف التهمة التى كانت جنحة او جناية ، يجوز احالتها الى محكمة الجنايات بالوضعين لتحكم بما تراه ٠

وتقوم النيابة العامة بارسال الاوراق فورا الى المحكمة المحالة اليها الدعوى ٠

واذا رأت ان الواقعة لا يعاقب عليها القانون ، او كانت الدلائل غير كافية ، تصدر غرفة الاتهام امر بعدم وجود وجه لاقامة الدعوى وتأمر بالافراج عن المتهم ما لم يكن محبوسا لسبب آخر ٠

المادة ١٨٠ — اذا كانت الواقعة سبق الحكم فيها نهائيا من المحكمة الجزئية بعدم الاختصاص لانها جناية ، سواء اكانت الدعـــوى احيلت اليها من النيابة العامة ام من قاضى التحقيق ام من غرفة الاتهام ، يجب على غرفة الاتهـــام اذا رأت ان هناك وجها للسير فى الدعوى ان تحيلها الى محكمة الجنايات ٠ ومع ذلك اذا رأت ان الواقعة جنحة او مخالفة ، جاز لها ان تحيلها الى محكمة الجنايات بالوضعين لتحكم بما تراه ٠

المادة ١٨٣ — فى احوال الارتباط التى يجب فيها رفع الدعوى عن جميع الجرائم امام محكمة واحدة ، اذا كان بعض الجرائم من اختصاص المحاكم العادية وبعضها من اختصاص محاكم استثنائية ، يكون رفع الدعوى بجميع الجرائم امام المحاكم العادية ، الا فى الحالة المنصوص عليها فى المواد ٦٦ وما بعدها من الدستور ٠

المادة ١٨٤ — تفصل غرفة الاتهام فى الحبس الاحتياطى طبقا لحكم المادة ١٥٩ ٠

المادة ١٨٥ — عندما تصـــدر غرفة الاتهام امرا بالاحالة الى محكمة الجنايات ، تكلف كلا من النيابة العامة والمدعى بالحقوق المدنية والمتهم ان يقدم لها فى الحال قائمة بالشهود الذين يطلب ان تسمع شهادتهم امام المحكمة مع بيان اسمائهم ومحال اقامتهم والوقائع التى يطلب من كل منهم اداء الشهادة عنها ٠

وتضع غرفة الاتهام قائمة نهائية بالشـــهود المذكورين ، وتكلف النيابة العامة باعلانهم ما لم تر ان شهاداتهم لا تأثير لها على الدعـــــوى او ان القصد من طلب حضورهم المطل او النكاية ٠

ولغرفة الاتهام ان تزيد فى هذه القائمة فيما بعد ، بناء على طلب المتهم او المدعى بالحقوق المدنية شهودا آخرين — ويجب اخطار النيابة العامة بهذا الطلب قبل الفصل فيه بأربع وعشرين ساعة ٠

المادة ١٨٨ — تعين غرفة الاتهام من تلقاء نفسها مدافعا لكل متهم بجناية صدر امر باحالته الى محكمة الجنايات ، اذا لم يكن قد انتخب من يقوم بالدفاع عنه ٠

واذا كان لدى المدافع المعين من غرفة الاتهام اعذار او موانع يريد التمسك بها يجب عليه ابداؤها بدون تأخير ، فاذا طرأت عليه بعد ارسال ملف القضية الى رئيس محكمة الاستئناف وقبل فتح دور الانعقاد ، وجب تقديمها الى رئيس محكمة الاستئناف فاذا طرأت عليه بعد فتح دور الانعقاد ، تقـــدم الى رئيس محكمة الجنايات واذا قبلت الاعذار ، يعين مدافع آخر ٠

المادة ١٨٩ — يرسل فى الحال ملف كل قضية صدر فيها امر احالة من الاتهام او المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية الى رئيس محكمة الاستئناف ٠

واذا طلب المدافع عن المتهم ميعادا للاطلاع على ملف القضية ، تحدد له غـــرفة

الاتهام او المحكمة ميعادا لا يتجـــاوز عشرة ايام يبقى اثناءها ملف القضية فى قلم الكتاب حتى يتسنى للمدافع الاطلاع عليه من غير أن ينقل من هذا القلم .

الفصل الرابع عشر

(المواد ١٩٣ — ١٩٦ — ملغاة)*

* الغيت بالقانون ١٧٠ لسنة ١٩٨١ — الجريدة الرسمية عدد ٤٤ مكرر فى ١٩٨١/١١/٤ .

كان عنوان الفصل : «فى الطعن فى أوامر غرفة الاتهام» عند صدور قانون الاجراءات الجنائية بالقانون ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ . وقد عـــدل بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ الى « فى الطعن فى أوامر مستشار الاحالة » ومع الغاء القانون ١٧٠ لسنة ١٩٨١ لنظام مستشار الاحالة ، فانه فى شأن قرارات غرف المشورة التى حلت محله فى اختصاصه بنظر استئناف الاوامر بألا وجه لاقامة الدعوى وغيرها من أوامر قاضى التحقيق والنيابة العامة — نصت المادة ١٦٧ (معدلة) على أن تلك القرارات تعتبــر فى جميع الاحوال نهائية — تراجع المادة والتعليق عليها .

● نصوص هذا الفصل قبل الغائها بالقانون ١٧٠ لسنة ١٩٨١ .

مادة ١٩٣ — للنائب العام وللمدعى بالحقوق المدنية الطعن امام محكمة النقض فى الامر الصادر من مستشار الاحالة بان لا وجه لاقامة الدعوى .

مادة ١٩٤ — للنائب العام الطعن امام محكمة النقض فى الامر الصادر من مستشار الاحالة باحالة الدعوى الى المحكمة الجزئية باعتبار الواقعة جنحة او مخالفة .

مادة ١٩٥ — يجوز الطعن المذكور فى المادتين السابقتين اذا كان الامر المطعون فيه مبنيا على مخالفة للقانون او على خطأ فى تطبيقه او فى تأويله او اذا وقع بطلان فى الامر ، او وقع فى الاجراءات بطلان اثر فيه .

ويحصل الطعن وينظر فيه بالاوضاع المقررة للطعن بطـــريق النقض ، ويبتدىء الميعاد من تاريخ صدور الامر بالنســبة الى النيابة العامة ومن تاريخ اعلانه بالنسبة الى باقى الخصوم .

مادة ١٩٦ — تحكم المحكمة فى الطعن بعد ســـماع اقوال النيابة العامة وباقى الخصوم فاذا قبل الطعن ، تعيد المحكمة القضـــية الى مستشار الاحالة معينة الجريمة المكونة لها الافعال المرتكبة .

***

● نص المادة ١٩٥ قبل تعديلها بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ :

« لا يجوز للطعن المذكور فى المادتين الســـابقتين الا لخطأ فى تطبيق نصوص القانون أو فى تأويلها ، ويحصل للطعن بالاوضاع وفى المواعيد المقررة للطعن فى الاحكام بطريق النقض » .

الفصل الخامس عشر

فى العودة الى التحقيق لظهور دلائل جديدة

المـــادة (١٩٧)

الأمر الصادر من قاضى التحقيق بأن لاوجه لاقامـــة الدعوى يمنع من العودة الى التحقيق الا اذا ظهرت دلائل جديدة قبل انتهـــاء المدة المقـــررة لسقوط الدعوى الجنائية .

ويعد من الدلائل الجديدة شهادة الشهود والمحاضر والاوراق الاخرى التى لم تعرض على قاضى التحقيق او غرفة الاتهام ويكون من شانها تقوية الدلائل التى وجدت غير كافية او زيادة الايضاح المؤدى الى ظهور الحقيقة .

ولا تجوز العودة الى التحقيق الا بناء على طلب النيابة العامة .

● **التعليـــق :**

للأمر بألاوجه لاقامة الدعوى حجية فى نفى الاتهام ، يكون للمتهم حق التمسك بها . ولكنها حجية مؤقتة تنتهى بأحد سببين :

١ — الغاء الأمر لدى استئنافه أمام غرفة المشـــورة طبقا للمواد ١٦١ ، ١٦٢ ، ١٦٧ — اذا كان صادرا من قاضى التحقيق .

٢ — ظهور دلائل جديدة مما تشير اليه الفقرة الثانية من المادة ، وهى الدلائل التى لا تكون قد عرضت على المحقق أو دخلت فى تقـــديره عند اصدار الأمر بألا وجه .

ولا يتحصن الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى ضد هذا السبب الأخير الى أن تنتهى المدة المسقطة للدعوى الجنائية .

وتحرم الفقرة الاخيرة المدعى المدنى من حـــق طلب العودة الى التحقيق فلا يكون أمامه الا تقديم ما يتحصل عليه من دلائل جديدة — الى النيابة العامة التى يكون لها وحدها حق طلب العودة الى التحقيق .

كما أنه ليس لقاضى التحقيق أن يعود الى التحقيق من تلقاء نفسه .

وينطبق هذا القول على كل من قام بالتحقيق وأصدر الامر بألاوجـــه ابتداء • مع ملاحظة أن النيابة العامة اذا كانت هى التى قامت بالتحقيق أولا فانه لا يمتنع عليها — باعتبارها سلطة جمع استدلالات — أن تتابع اجراءات ليس لها الا صفة الاستدلال، فاذا تجمع منها مايقتضى العودة الى التحقيق ، فلها أن تقرر الغاء الامر بألاوجه والعودة الى التحقيق فى الدلائل الجديدة • ومنذ هذا القرار وحده تبدأ اجرءاتها فى أخذ صفة اجراءات التحقيق •

ولقاضى التحقيق أن يرفض العودة الى التحقيق اذا رأى أنه لم يجد فى الدعوى ما يعتبر دلائل جديدة •

ونرى أنه اذا كان التحقيق قد تم بمعرفة قاضى التحقيق بناء على طلب النيابة العامة طبقا للمادة ١٩٩ ، فانه لا يجوز لها أن تعيد اجراء تحقيق فى الدعوى بنفسها ، لان ذلك يصطدم بنص المادة ٦٩ التى تجعل الاختصاص لقاضى التحقيق دون غيره متى كانت الدعوى قـــد أحيلت اليه — ذلك لان الدعوى تظل قائمة بذات أبعادها الاولى الى أن تنقضى المدة المسقطة لها •

أما اذا كان التحقيق قد تم بمعرفة مستشار منتدب لهذا الغرض بمقتضى المادة ٦٥ فليس للنيابة العامة أن تعود الى التحقيق الا بعـــد عرض الامر على وزير العدل •

ويلاحظ أنه اذا كان الامر بألاوجه لاقامة الدعوى صـــــادرا من النيابة العامة ، فانه يقوم سبب ثالث لاهدار حجيته — ذلك هو امكان الغائه من قبل النائب العام فى خلال ثلاثة شهور طبقا لنص المادة ٢١١ — تراجع •

● **المبادىء القضائية :**

★ جرى نص المدة ٢١٣ من قانون الاجراءات الجنائية على أن الامر الصادر من النيابة العامة بأن لاوجه لاقامة الدعوى الجنائية وفقا للمادة ٢٠٩ — اى بعد التحقيق الذى تجريه بمعرفتها او يقوم به أحد رجال الضبط القضائى بناء على انتداب منها — لايمنع العودة الى التحقيق اذا ظهرت ادلة جديدة طبقا

للمادة ١٩٧ وذلك قبل انتهاء المدة المقررة لسقوط الدعوى الجنائية . وقوام الدليل الجديد هو أن يلتقى به المحقق لاول مرة بعد التقرير فى الدعوى بأن لاوجه لاقامتها. لما كان ذلك ،وكان الثابت من الاطلاع على المفردات المضمومة أنه بعد أن قيدت الاوراق برقم عوارض بالنسبة لحادث وفاة أحـــد المجنى عليهما ، وصدر فيها أمر الحفظ — وهو فى حقيقته أمر بعدم وجود وجه لاقامة الدعوى لسبق صدور انتداب من النيابة الى مفتش الصحة لتوقيع الكشف الطبى على الجثة أو تشريحها لبيان سبب الوفاة — حرر محضر آخر عن الواقعة بالنسبة لوفاة المجنى عليه الاخر قيد برقم جنحة وقد سئل فيه آخرون وأسفر عما يعد أدلة جديدة لم تكن قد عرضت على النيابة العامة عند اصدارها أمرها السابق ، فان ذلك مما يجيز لها العودة الى التحقيق ويطلق حقها فى رفـــع الدعوى الجنائية على الجانى بناء على ما ظهر فى تلك الادلة التى جدت أمامها.

(نقض ١٩٧٣/١٢/١٦ مج س ٢٤ ص ١٢٢٣)

الباب الرابع

فى التحقيق بمعرفة النيابة العامة

● مقــدمة :

تمثل نصوص هذا الباب العصب الرئيسى لأحكام التحقيق الابتدائى فى ظل النظام القائم منذ اعطــاء النيابة العامة ســلطة التحقيق بصــفة أصــلية فى الجنايات والجنح عــلى الســواء ، وذلك فى تعــديل قانون الاجراءات الجنائية بالقانون رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢ .

واذا كانت المادة ١٩٩ ــ التى أصبحت أول نصــوص هذا الباب ــ تحيل على الاحكام المقررة لقاضى التحقيق مع مراعاة ما هو منصــوص عليه فى المواد التالية ، فان واقع الامر أن النصوص التالية قد حــددت الاطار الاساسى لاجراءات التحقيق سواء من ناحية مباشرة التحقيق أو التصرف فيه أو اصدار أهم أمر احتياطى ضد المتهم وهو أمر بالحبس . على أن الرجوع الى النصوص الخاصة بقاضى التحقيق لتطبيقها عــلى التحقيق الذى تقوم به النيابة العامة يقتضى مواءمة خاصة أشرنا الى كل حالة منها فى مناسبتها فى التعليق على نصوص الباب الثــالث الخــاص بالتحقيق بمعرفة قاضى التحقيق .

(تراجع مقدمة الباب الثالث) .

ويتعين ــ فضلا عن ذلك ــ الاشارة الى أن نصين من خارج قانون الاجراءات الجنائية يضيفان الى النيابة العامة فى تحقيق جرائم معينــة سلطات قاضى التحقيق بكاملها ــ أى بما يجاوز النصوص الخاصة الواردة فى هذا الباب والتى حددت اطارا خاصا لاجراءات التحقيق بمعرفة النيابة العامة . وهذان النصان هما : المادة ٢/١٠ من القانون ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارىء ، ثم نص المادة ٢/٧ من القانون ١٠٥ لسنة ١٩٨٠

بانشاء محاكم أمن الدولة ــ الذى حل محل المـادة ٥/٢ من القانون ٣٧ لسنة ١٩٧٢ بتعديل بعض النصوص المتعلقة بضمان حريات المواطنين • وسنشير الى أوجه تطبيقهما فى التعليق على المادة ١٩٩ •

المـادة (١٩٨)

(ملغـاة) *

* الغيت بالقانون رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢ فى ١٩٥٢/١٢/٢٥ •

● نص المادة الملغاة :

يجب على النيابة العامة فى الجنايات المتلبس بها أن تنتقل فورا الى محل الواقعة طبقا للمادتين ٣١ ، ٣٢ من هذا القانون ويجب عليها أن تخطر قاضى التحقيق بانتقالها دون أن تكون ملزمة بانتظاره •

المادة (١٩٩)

فيما عدا الجرائم التى يختص قاضى التحقيق بتحقيقهـا وفقا لاحكام المادة ٦٤ ، تباشر النيابة العامة التحقيق فى مواد الجنح والجنايات طبقـا للاحكام المقررة لقاضى التحقيق مع مراعاة ما هو منصوص عليه فى المواد التالية •

* معدلة بالقانون ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢ الصادر فى ١٩٥٢/١٢/٢٥ •

● نص المادة قبل التعديل :

« للنيابة العامة أن تبـاشر التحقيق فى مواد الجنح طبقا للاحكام المقـررة لقاضى التحقيق مع مراعاة ما هو منصوص عليه فى المواد التالية » •

● **التعليق :**

يعطى النص الحالى للنيـابة العامة الاختصاص الاصلى بتحقيق الجنايات والجنح ويجعل اختصاص قاضى التحقيق استثنائيا فى حـدود ما تطلب النيابة العامة ندبه لتحقيقه من القضايا طبقا للمادة ٦٤ •

والاحالة الواردة فى النص عـلى الاحكام المقررة لقاضى التحقيق يقيدها بطبيعة الحال ــ مراعاة عدم تعارضها معما هو وارد فىالنصوص التالية باعتبارها نصوصا خاصة •

ومع ذلك فان المادة ١٠ من القانون ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشـأن حالة الطوارىء ، والمادة ٢/٧ من القانون ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ بانشاء محاكم أمن

الدولة التى استغرقت أحكام المادة ٥ من القانون ٣٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن بعض النصوص المتعلقة بحريات المواطنين ؛ فبطل العمل بهـذه الاخيرة بصدور القانون ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ — قد تضمنتا احـالة أشـمل عـلى النصوص الخاصة بقاضى التحقيق بحيث يكون للنيـابة العامة فى هـذه الاحوال السلطات الاوسع المقررة لقاضى التحقيق رغم وجود نص خاص بشأنها فى هذا الباب — ونبين أهم آثار تطبيق هذين النصين فيما يلى :

تحقيق النيابة العامة فى ظـل المادة ١٠ مـن قانون الطوارىء ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ .

نصت المادة ١٠ من القانون ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارىء على أنه « فيما عدا ما هو منصوص عليه من اجراءات وقواعد فى المواد التالية أو فى الاوامر التى يصـدرها رئيس الجمهـورية ، تطبق أحكام القوانين المعمول بها على تحقيق القضايا التى تختص بالفصل فيها محاكم أمن الدولة (المنشأة بقانون الطوارىء) واجراءات نظرها والحكم فيهـا وتنفيذ العقوبات المقضى بها .

« ويكون للنيابة العامة عنـد التحقيق كافة السلطات المخولة لهـا ولقاضى التحقيق ولغرفة الاتهـام (قاضى الاحـالة) بمقتضى هـذه القوانين » .

ومؤدى هذا النص فيما نحن بصدده أن النيابة العامة عند توليهـا التحقيق — تمثل سلطة التحقيق بجميع درجاتها ، ويظهر ذلك على وجـه الخصوص فى شأن الحبس الاحتياطى الذى جعل القانون الاختصاص به متدرجا من قاضى التحقيق الى غرفة المشورة وسنتعرض لتفصيل ذلك فى التعليق على المادة ٢٠٢ .

غير أن ما يجب ايضاحه بوجه عام فى شأن القضايا التى ينطبق عليها النص — هو أن استخدامه لعبارة القضايا التى تختص بالفصل فيها محاكم أمن الدولة ، يقصر مدى النص فى مرحلة التحقيق على القضايا المتعلقة بجرائم مما أنشئت محاكم أمن الدولة (بمقتضى المادة ٧ من ذات القانون) للفصل فيها وهى « الجرائم التى تقع بالمخالفة لأحكام الاوامر التى يصدرها

رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه دون الجرائم التى يجــوز لرئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه احالتها الى محاكم أمن الدولة طبقا للمادة ٩ من ذات القانون . ذلك أن احالة هذه الجرائم الاخيرة الى محاكم أمن الدولة جوازية طبقا لنص المادة ٩ المشار اليها . وعلى ذلك فلا تختص بها محاكم أمن الدولة الا بعد قرار احالتها اليها فعلا ، وذلك لا يتم الا بعــد التحقيق . ومن ثم فان منطق تتابع الخطوات الاجرائية فى شأن جرائم القانون العام يقتضى أن تكون مرحلة التحقيق الابتدائى قد تمت فى ظل الأجراءات العادية ، دون اعتبار للنصوص الخاصة الواردة فى قانون الطوارىء ، ثم يبدأ منذ احالتها الى محاكم أمن الدولة تطبيق النصوص الخاصة الواردة فى ذلك القانون ــ كعدم قبول الدعوى المدنية ، وعــدم جواز الطعن فى الاحكام الصادرة فيها ، وخضوعها لاجراءات التصــديق مما هو منصوص عليه فى المواد ١١ وما بعدها من قانون الطــوارىء رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ .

ومع ذلك فان أهم جرائم القانون العام التى تحال الى محاكم أمن الدولة هى الجرائم التى أشارت اليها المادة ٢/٧ من القانون ١٠٥ لســنة ١٩٨٠ (التى حلت بصدور هذا القانون محل المادة ٢/٥ من القانون ٣٧ لسنة ١٩٧٢) وخصتها ، فى مرحلة التحقيق ، باجراءات مشابهة لمــا نص عليه فى المادة ٢/٢٠ من قانون الطوارىء . وهو ما نعرضه فيما يلى . غير أنه يلزم التنوية بأهمية التفرقة فى أساس اتخاذ الاجراءات فى كل حالة ، لان الاساس فى الحالين هو تشريعــات اســتثنائية ــ وليس تشريــع الاجراءات الجنائية الاصلى ــ مما تكون معه عرضة للتغير فى كل آن . ذلك فضلا عن اختلاف الحالتين فى بعض التفصيلات مما يتضح فيما يلى :

تحقيق النيابة العامة فى ظل المادة ٢/٧ من القانون ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ بانشاء محاكم أمن الدولة .

نصت المادة ٢/٥ من القانون ٣٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن بعض النصوص المتعلقة بحريات المواطنين عــلى أن « يكون للنيــابة العــامة فى تحقيق الجنايات المنصوص عليها فى الابواب الاول والثــانى والثالث مكررا من

الكتاب الثانى من قانون العقوبات — بجانب الاختصاصات المقررة لها — سلطات قاضى التحقيق ولا تتقيد فى ذلك بالقيود المبينة فى المواد ٥١ ، ٥٢ ، ٥٣ ، ٥٤ ، ٧٧ ، ٨٤ ، ٩٢ ، ٩٧ ، ١٢٤ ، ١٢٥ ، ١٤١ ، ٢٠٦ من قانون الاجراءات الجنائية .

ثم صدر القانون ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ بانشاء محاكم أمن الدولة ونصت المادة ٢/٧ منه على أن « يكون للنيابة العامة — بالاضافة الى الاختصاصات المقررة لها — سلطة قاضى التحقيق فى تحقيق الجنايات التى تختص بها محكمة أمن الدولة العليا » . وهذه الجنايات تشمل — طبقا لنص المادة ٣ من نصوص قانون محاكم أمن الدولة — الجنايات الواردة فى قانون العقوبات فى الابواب المشار اليها بالمادة ٢/٥ ق ٣٧ لسنة ١٩٧٢ — بما يكون معه نص المادة ٢/٧ من قانون محاكم أمن الدولة — قد ألغى ، فى مجال تطبيقه ، نص المادة ٢/٥ من القانون ٣٧ لسنة ١٩٧٢ ، طبقا لحكم المادة الثانية من نصوص الاصدار للقانون ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ والتى تقضى بالغاء كل حكم يتعارض مع أحكام قانون محاكم أمن الدولة المرافق — والنص القديم يتعارض مع النص الجديد حيث كان يحل النيابة عن القيود التى أشير اليها فيه ، على ما سيلى بيانه .
وتعطى هذه المادة للنيابة العامة سلطات قاضى التحقيق دون غرفة المشورة — على خلاف نص المادة ١٠ من قانون الطوارىء . ولذلك يكون على النيابة العامة — فى تحقيق هذه الجرائم — أن تلجأ الى غرفة المشورة فيما هو من اختصاصاتها كما يلجأ اليها فى التحقيق الذى يقوم به قاضى التحقيق .

وقد ألغى النص الجديد فى قانون محاكم أمن الدولة ما كان يشتمل عليه نص ٢/٥ ق ٣٧ لسنة ١٩٧٢ من توسيع فى سلطة النيابة العامة بأكثر مما هو مقتضى المادة ١٠ من قانون الطوارىء . ذلك بأنه كان يعفى النيابة العامة من التقيد فى توليها التحقيق ، من كثير من القيود التى يتقيد بها قاضى التحقيق نفسه ، وذلك فيما ورد بالمواد التى أشار اليها النص ، فجاء نص المادة ٢/٧ من القانون ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ يعطى النيابة

العامة سلطات قاضى التحقيق دون اعفاء لها من أى قيـــــد من تلك القيود ـ تراجع المواد المشار اليها فى نص المادة ٥ ق ٣٧ لسنة ١٩٧٢ أعـلاه .

المـادة (١٩٩ مكررا)

لمن لحقه ضرر من الجريمة ان يدعى بحقوق مدنية اثناء التحقيق فى الدعوى وتفصل النيابة العامة فى قبوله بهذه الصفة فى التحقيق خـــلال ثلاثة ايام من تقديم هذا الادعاء ، ولمن رفض طلبه الطعن فى قرار الرفض امام محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة خلال ثلاثة ايام تسرى من وقت اعلانه بالقرار .

* مضـــافة بالقانون رقم ٣٥٣ لســـنة ١٩٥٢ ثم عدلت بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ فى ١٩٦٢/٦/١٧ .

● النص القديم قبل التعديل كان عبارة « غرفة الاتهام » محل عبارة « محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة » فى النص الحالى .

● التعليق :

تحقق هذه المادة ضمانا للمدعى بالحقوق المدنية أكبر مما يوفره النص المقابل فى اجراءات قاضى التحقيق (م ٧٦) حيث تحدد هذه المـادة مهلة للفصل فى قبول المدعى بالحقوق المدنيـة ، ثم تسـمح باسـتئناف قرار الرفض . وللمدعى مصلحة مؤكدة فى قبوله بهذه الصفة بعـد أن اقتصر حق الطعن فى القرار الصادر بالأوجه لاقامة الدعوى الجنائية على من له هذه الصفة دون مجرد صفة المجنى عليه ـ تراجع المادة ١٦٢ المعدلة ، كما تراجع المادة ٧٦ والتعليق عليها والمادة ٥١٩ من التعليمات العـامة للنيابات الواردة تحتها .

المـادة (٢٠٠)

لكل من اعضاء النيابة فى حالة اجراء التحقيق بنفسه ان يكلـف اى مامور من مأمورى الضبط القضائى ببعض الاعمال التى من خصائصه .

● **التعليق :**

تقابل المادة ٧٠ فى اجراءات قاضى التحقيق .

● **المبادىء القضـــائية :**

★ اجاز الشارع بمقتضى المادة ٢٧ من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ فى شأن السلطة القضائية ــ عند الضرورة تكليف معاون النيابة تحقيق قضية بأكملها ، وهذا الندب يكفى فيه أن يتم شفويا عند الضرورة بشرط أن يكون لهذا الندب الشفوى مايفيد حصوله فى أوراق الدعوى . ولما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن معاون النيابة الذى أصدر اذن التفتيش قد أثبت فى صدر الاذن أنه اصدره بناء على ندبه من رئيس النيابة ، فان هذا الـــذى اثبته يكفى لاثبات حصول الندب واعتبار اذن التفتيش صحيحا ، ويكـــون ماذهب اليه الحكم المطعون فيه خلافا لذلك قد جانب التطبيق السليم للقانون.

(نقض ١٩٧٠/٢/٢٣ مج س ٢١ ص ٢٨٤) .

(ونقض ١٩٨٠/٦/٨ مج س ٣١ ق ١٣٧) .

★ ولما كان الثابت أن القرار الصدار من رئيس النيابة بندب معاون النيابة للتحقيق قد صدر مطلقا وشاملا لكل الوقائع الواردة بمحضر التحريات الذى قدمه ضابط المباحث ومن بينها واقعة احراز المخدر المنســـوبة الى المطعون ضده ــ وكانت المادة ٢٠٠ من قانون الاجراءات الجنائية تجيز لكل من أعضاء النيابة العامة فى حالة اجراء التحقيق بنفسه أن يكلف أى مأمور للضبط القضائى ببعض الاعمال التى من اختصاصه ، فيكون تكليف معاون النيابة ــ المنتدب للتحقيق ــ لضابط المباحث بتفتيش المطعون ضده صحيحا لا مخالفة فيه للقانون .

(نقض ١٩٦٣/٣/٢٥ مج س ١٤ ص ٢١٦)

★ تجيز المادة ٢٠٠ من قانون الاجراءات الجنائية لكل من أعضـــــاء النيابة العامة فى حالة اجراء التحقيق بنفسه أن يكلف أى مأمور من مأمورى الضبط القضائى ببعض الاعمال التى من خصائصه . ولم يشترط القانـــون شكلا معينا أو عبارات خاصة للامر الصادر من النيابة العامة بتكليف اى من مأمورى الضبط القضائى بتنفيذ الاذن الصادر من القاضى الجزئى بمراقبـــة المحادثات التليفونية ، كما أنه لايلزم أن يعين فى هذا الامر اسم مأمور الضبط القضائى الذى يقوم بتنفيذ الاذن . وكل مايشترطه القانون أن يكون من أصدر الامر مختصا باصداره وأن يكون المندوب للتنفيذ من مأمورى الضبط القضائى المختصين .

(نقض ١٩٧٤/٢/١١ مج س ٢٥ ص ١٢٨) .

(المـــادة ٢٠١)

الأمر بالحبس الصادر من النيابة العامة لايكون نافذ المفعول الا لمدة الاربعة الايام التالية للقبض على المتهم ، او تسليمه للنيابة العامة اذا كان مقبوضا عليه من قبل .

ولايجوز تنفيذ اوامر الضبط والاحضار واوامر الحبس الصادرة من النيابة العامة بعد مضى ستة اشهر من تاريخ صدورها مالم تعتمـــدها النيابة لمدة اخرى .

● **التطبيق :**

تحسب الايام الاربعة منسوبة الى تاريخ القبض على المتهم اذا كان عضو النيابة هو الذى أمر بالقبض عليه كرئيس للضبط القضائى (م ٣٥ أ و ٣٦) وتحسب تلك الايام الاربعة منسوبة الى تاريخ تسليمه للنيابة اذا كان مقبوضا عليه بقرار من مأمور للضبط فى حالة تلبس (م ٣٤) أو بأمر صادر من سلطة التحقيق بضبطه واحضاره (م ١٢٦ ، ١٢٧) ، أو القبض عليه (م ١٣٠) ـ تراجع النصوص المذكورة والتعليق عليها .

والتفرقة الواردة فى النص بين هذين الوضعين أساسها أن مثول المتهم أمام النيابة لا يتراخى عن القبض فى الحالة الاولى ، أما اذا كان مقبوضا عليه من قبل (فى الحالتين الاخيرتين) فان للسلطة التى قامت بالقبض أن تعرضه على سلطة التحقيق فى خلال ٢٤ ساعة ، ولسلطة التحقيق أن تستجوبه فى خلال ٢٤ ساعة أخرى (م ١٣١) . ولهذا لزم تحديد موعد ينسب اليه بدء مدة الحبس الاحتياطى ومن المنطقى فى هذا الصدد أن ينسب بدء المدة الى وقت تسليم المتهم الى النيابة وليس الى وقت استجوابه حتى لا يتحمل عبء تأخير استجوابه بلا موجب .

مدة أمر الحبس الصـــادر مـــن النيابة العامة فى جرائم امن الدولة وقانون الطوارىء :

بناء على ما خول للنيابة العامة من سلطات قاضى التحقيق بمقتضى قانون الطوارىء ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ ، وقانون تشكيل محـاكم أمن الدولة ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ (راجع ما تقدم فى التعليق على المادة ١٩٩) يصـــدر

أمر الحبس من النيابة العامة فى الجرائم التى تسرى عليها تلك النصوص كما لو كان صادرا من قاضى التحقيق ، فينفذ طبقا للمادة ١٤٢ أج لمدة خمسة عشر يوما يكون للنيابة العامة مدها مدة أو مددا أخرى بحيث لا يزيد مجموعها على ٤٥ يوما — على نحو ما هو مخول لقاضى التحقيق بالمادة سالفة الذكر • ولا يسرى فى هذه الحالة ما تقضى به المادة ٢٠٢ من اللجوء الى القاضى الجزئى لمد الحبس • غير أن النيابة العامة تتقيد فى أمرها بمد الحبس بالمدد المقررة لقاضى التحقيق والقاضى الجزئى (٤٥ يوما — تراجع المادة ٣٩٠ ، ٣٩٢ من التعليمات العامة للنيابات — أدناه)•

كما أن النيابة العامة تتقيد فى مد الحبس بالشرط المقرر فى المادة ١٤٢ أ ج بشأن سماع أقوال المتهم قبل اصدار الامر بمد الحبس •

وتنتهى سلطة النيابة فى مد الحبس طبقا للمادة ٢/٧ من القانون ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ بانتهاء المدة المقررة لقاضى التحقيق ، فيتعين قبل مضى ٤٥ يوما على بداية الحبس أن تعرض الامر على غرفة المشورة (م ٣٩٠ ، ٣٩٢ من تعليمات النيابة العامة) لكى تمارس سلطتها المقررة لها فى المادة ١٤٣ أ ج •

أما فى حالة صدور أمر الحبس طبقا للمادة ١٠ من قانون الطوارىء فان سلطة النيابة فى هذه الحالة تغطى المدد المقررة لغرفة المشورة فضلا عن المقرر لقاضى التحقيق — طبقا لتخويلها هذه السلطات جميعا بمقتضى المادة سالفة الذكر • وعلى ذلك فان للنيابة العامة أن تأمر بمد الحبس لمدد لا تزيد كل منها عن خمسة وأربعين يوما بعد انتهاء الخمسة والاربعين يوما الاولى — طبقا للمادة ١٤٣. • ولا تتقيد فى النهاية الا بما هو مقرر فى الفقرتين الاخيرتين من تلك المادة من عرض الامر على النائب العام بعد مضى ثلاثة شهور على حبس المتهم ، وعدم تجاوز مدة الحبس ستة شهور دون احالة القضية الى المحكمة المختصة ، أو الحصول على أمر منها — فى الجنايات دون الجنح — بمد الحبس طبقا لنهاية نص المادة المذكورة •

على أن امتداد سلطة النيابة فى هذه القضايا الى ما يدخل أصلا فى اختصاص غرفة المشورة دون عرض المتهم أو الاوراق على هيئة محكمة قبل مضى ستة شهور على أقرب الفروض بالنسبة للجنايات (م ١٤٣ أ ج) يعادله ما نصت عليه المادة ٦/٢ من قانون الطوارىء من جواز التظلم من أمر الحبس لدى محكمة أمن الدولة المختصة بحيث يتعين أن يفصل فى تظلمه خلال ٣٠ يوما من تاريخه ويكون له أن يتقدم بتظلم جديد كلما انقضى ثلاثون يوما من تاريخ رفض التظلم طبقا للفقرة الاخيرة من المادة .

(تراجع آراء أخرى فى مقال المستشار مدحت سراج الدين عن مدة الحبس الاحتياطى فى قانون الاجراءات الجنائية وقوانين ضمان حريات المواطنين والطوارىء ـ مجلة القضاة سنة ١٩٧٤ ، المستشار كمال موسى المتينى فى كتابه الحبس المطلق عالم الكتب القاهرة ١٩٧٢ ص ٥٤ ومابعدها ومقال للمؤلف عن القبض على الاشخاص والحبس الاحتياطى ، مجلة المحاماة السنة الستون عدد ٣ ، ٤ مارس وأبريل سنة ١٩٨٠) .

● **من التعليمات العامة للنيابات :**

أنظر المادتين ٣٩٠ ، ٣٩٢ من التعليمات ـ الواردتين بعد التعليق على المادة ٢٠٢ أ ج .

المادة (٢٠٢)

اذا رأت النيابة العامة مد الحبس الاحتياطى وجب قبل انقضاء مدة أربعة أيام ان تعرض الاوراق على القاضى الجزئى ليصدر امرا بما يراه بعد سماع أقوال النيابة العامة والمتهم .

وللقاضى مد الحبس الاحتياطى لمدة او لمدد متعاقبة بحيث لا يزيد مجموع مدد الحبس على خمسة وأربعين يوما .

* معدلة بالقانون رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢ .

● نص المادة قبل التعديل كان يذكر « قاضى التحقيق » محل « القاضى الجزئى » فى النص الحالى .

● **التعليق :**

سماع أقوال المتهم ضرورى قبل الامر بمــد الحبس ، ولا يكتفى النص باعطائه حق المعارضة بعد صدور الامر ــ كما كان الحال فى ظــل قانون تحقيق الجنايات السابق •

والمفروض أن تحسب مدة الايام الاربعة الاولى ضــمن الخمســة والاربعين يوما التى تمتد اليهــا ســلطة القاضى فى مــد الحبس ، لان السياق يشملها • ولا يقتصر الحد الاقصى المذكور على المدد التى يأمر القاضى بمد الحبس اليها • على أن تعليمات النيابة العامة تقــوم عــلى أساس أن للقاضى الجزئى مدة ٤٥ يوما يمتد بها الحبس الاحتياطى بعد الايام الاربعة التى يسرى فيها الامر الصادر من النيابة العامة •

أما فى حالة تمتع النيابة العامة بسلطات قاضى التحقيق ــ (راجع التعليق على المادة السابقة) ــ فتحسب المدد طبقا للمادة ١٤٢/١ •

● **من التعليمات العامة للنيابات :**

مــادة ٣٩٠ ــ الأمر الصادر بالحبس من النيابة العامة لا يكـــون نافذ المفعول الا لمدة الاربعة أيام التالية للقبض على المتهم أو تسليمه للنيابة اذا كان مقبوضا عليه من قبل . فاذا رأت النيابة مد الحبس الاحتيــاطى فيجب عليها أن تعرض الاوراق على القاضى الجزئى فى آخر يوم يسرى فيه أمر الحبس أو فى اليوم السابق عليه اذا كان ذلك اليوم يوم جمعــــة أو عطلة رسمية ليصدر أمره بما يراه بعد سماع أقوال النيابة العامة والمتهم وللقاضى الجزئى مد الحبس الاحتياطى لمدة أو لمدد متعاقبة بحيث لايزيــد مجموع مدد الحبس بمعرفته على خمسة واربعين يوما ، فاذا لــم ينته التحقيق خلال هذه المدة يتعين ارسال القضية قبل انقضائها بوقت كاف الى المحامى العام للنيابة الكلية أو رئيسها ليطلب الى محكمة الجنح المستانفة منعقدة فى غرفة المشورة مد الحبس مددا متعاقبة لا تزيد كل منها عــلى خمســة وأربعين يوما الى أن ينتهى التحقيق . ويجب سماع أقوال النيــابة العامة ودفاع المتهم عند كل تجديد .

ومع ذلك يتعين عرض الأمر على النائب العام اذا انقضى على حبس المتهم احتياطيا ثلاثة شهور ، وذلك لاتخاذ الاجراءات التى يراها كفيلــــة للانتهاء من التحقيق ، وفى جميع الاحوال لا يجوز أن تزيد مــــدة الحبس

الاحتياطى على ستة شهور ، ما لم يكن المتهم قد اعان ساحالته الى المحكمة المختصة قبل انتهاء هذه المدة .

واذا كانت التهمة المسندة الى المتهم جناية فيجوز أن تزيد مدة الحبس الاحتياطى على ستة شهور بعد الحصول قبل انقضائها من المحكمة المختصة بنظرها على أمر بمد الحبس مدة لا تزيد على خمسة وأربعين يوما قابلة للتجديد لمدة أو لمدد اخرى مماثلة .

مادة ٣٩١ - اذا استجاب القاضى الجزئى ، أو محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة الى طلب مد حبس المتهم احتياطيا ، فلا يجوز عرض ما يقدم بعد ذلك من طلبات الافراج - خلال سريان مدة الحبس احتياطى - على القاضى أو المحكمة الا فى الموعد المحدد لتجديد الحبس ، كما لايجوز استدعاء المتهم من السجن لهذا الغرض قبل ذلك .

ويقوم اعضاء النيابة بالتأشير على ما يقدم من تلك الطلبات سواء اليهم او الى القاضى أو الى المحكمة المذكورة بعرضها مع المتهم على القاضى أو المحكمة فى الموعد المحدد لتجديد الحبس .

مادة ٣٩٢ - للنيابة اذا باشرت التحقيق فى جناية مما تختص بنظره محكمة أمن الدولة العليا أن تأمر بحبس المتهم احتياطيا لمدة خمسة عشر يوما ، ويجوز لها بعد سماع أقوال المتهم أن تصدر أمرا بمد الحبس مدة أو مددا اخرى لا يزيد مجموعها على خمسة وأربعين يوما .

واذا لم ينته التحقيق ، ورأت النيابة مد الحبس الاحتياطى زيادة على ما هو مقرر فى الفقرة السابقة وجب اتخاذ الاجراءات المنصوص عليها فى المادة ٣٩٠ من هذه التعليمات .

المادة (٢٠٣)

اذا لم ينته التحقيق بعد انقضاء مدة الحبس الاحتياطى المذكورة فى المادة السابقة ، وجب على النيابة العامة عرض الاوراق على محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة لتصدر امرا بما تراه وفقا لأحكام المادة ١٤٣ .

* معدلة بالقانون رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢ .

ثم عدلت بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ الذى احل عبارة محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة « محل عبارة » غرفة الاتهام « فى النص السابق .

● نص المادة عند صدورها بالقانون ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ .

اذا لم ينته التحقيق بعد انقضاء مدة الحبس الاحتياطى المذكور فى المادة السابقة ، وجب على النيابة العامة ارسال الاوراق الى قاضى التحقيق ليتولى هو اجراء التحقيق .

ولقاضى التحقيق فى هذه الحالة مد الحبس الاحتياطى ثلاثين يوما • فاذا لم ينته التحقيق بعد ذلك ، وجب عرض الاوراق على غرفة الاتهام لمد الحبس الاحتياطى كالمقرر فى المادة ١٤٣ •

● **التعليق :**

يتعين عرض الاوراق على غرفة المشورة أيضا فى حالة التحقيق فى ظل المادة ٧/٢ من القانون ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ بانشاء محاكم أمن الدولة

أما فى حالة التحقيق فى ظل المادة ١٠ من قانون الطوارىء ، فـــان النيابة العامة هى التى تأمر بمد الحبس على أن تلتزم بسماع أقوال المتهم فى شأن المد ــ اعمالا لنص المادة ١/١٤٣ • (ويراجع التعليق عـــلى المادة ٢٠١) •

● **من التعليمات العامة للنيابات :**

تراجع المادة ٣٩٠ الواردة تحت المادة ٢٠٢ أ ج •

المـادة (٢٠٤)

للنيابة العامة أن تفرج عن المتهم فى أى وقت بكفالة أو بغير كفالة •

● **من التعليمات العامة للنيابات**

مادة ٤١١ ـ يجوز للنيابة أن تفرج عن المتهم فى أى وقت بكفالة أو بغير كفالة ، ولهـــا أن تفـــرج عن المتهم حتى ولو كانت قد طلبت مد حبس المتهم احتياطيا واســـتجيب لطلبهـــا ، وذلك اذا وجدت بعد الحبس دواع تقتضى الافراج ، ويظل هذا الحق للنيـابة طالما كان التحقيق فى يدها ، ولا يجـــوز الافراج عن المتهم بكفالة دون استجواب عملا بما تقرره الفقرة الثانية من المادة ٣٦ من قانون الاجراءات الجنائية •

ولا يجوز الافراج عن المتهمين فى المواعيد المحددة لعرضهم على القضاة لتجديد الحبس اذا لم يجد فى الاوراق جديد •

المـادة (٢٠٥)

للقاضى الجزئى أن يقدر كفالة للافراج عن المتهم كلمـا طلبت النيـــابة العـــامة الامر بامتداد الحبس • وتراعى فى ذلك أحكـــام المواد من ١٤٦ الى ١٥٠ •

* معدلة بالقانون رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢ ـ الجريدة الرسمية عدد رقم ٣٩ فى ١٩٧٢/٩/٢٨ • واضيفت اليها فقرة ثانية بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٧٢ •

● نص المادة قبل التعديل كان يذكر « قاضى التحقيق » محل « القاضى الجزئى » فى النص الحالى •

● الفقرة المضافة بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ والملغاة بالقانون ٣٧ لسنة ١٩٧٢ : « وللنيابة العامة فى مواد الجنايات ان تستانف الامر الصادر من القاضى الجزئى بالافراج عن المتهم المحبوس احتياطيا • وتراعى فى ذلك احكام المواد ١٦٤ فقرة ثانية ومن ١٦٥ الى ١٦٨ » •

● التعليق :

أعاد القانون ٣٧ لسنة ١٩٧٢ المادة الى ما كانت عليه فى تعديل سنة ١٩٥٢ ، حيث حذف الفقرة الثانية التى أضيفت بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ والتى كانت تجيز للنيابة العامة استئناف الامر الصادر من القاضى الجزئى بالافراج فى جناية على غرار ما هو مقرر فى شأن الامر المماثل الذى يصدر من قاضى التحقيق ـ بمقتضى المادة ٢/١٦٤ ـ تراجع ، ويراجع التعليق عليها •

المادة (٢٠٦)

لا يجوز للنيابة العامة تفتيش غير المتهم أو منزل غير منزله الا اذا اتضح من امارات قوية انه حائز لاشياء تتعلق بالجريمة •

ويجوز لها او تضبط لدى مكاتب البريد جميع الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات والطرود ولدى مكاتب البرق جميع البرقيات ، وأن تراقب المحادثات السلكية واللاسلكية ، وان تقوم بتسجيلات لمحادثات جرت فى مكان خاص متى كان لذلك فائدة فى ظهور الحقيقة فى جناية او جنحة معاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة اشهر •

ويشترط لاتخاذ اى اجراء من الاجراءات السابقة الحصول مقدما على أمر مسبب بذلك من القاضى الجزئى بعد اطلاعه على الاوراق •

وفى جميع الاحوال يجب أن يكون الامر بالضبط او الاطلاع او المراقبة لمدة لا تزيد على ثلاثين يوما • ويجوز للقاضى الجزئى ان يجدد هذا الامر مدة او مددا اخرى مماثلة •

وللنيابة العامة ان تطلع على الخطابات والرسائل والاوراق الاخرى والتسجيلات المضبوطة على ان يتم هذا كلما امكن ذلك بحضور المتهم والحائز

لها او المرسلة اليه وتدون ملاحظاتهم عليها • ولها حسب ما يظهرمن الفحص ان تامربضم الاوراق الى ملف الدعوى أو بردها الى من كان حائزا لهاأومن كانت مرسلة اليه •

* معدلة بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ ــ الجريدة الرسمية ــ عدد رقم ٣٩ فى ١٩٧٢/٩/٢٨ •

● نص المادة قبل التعديل •

لا يجوز للنيابة العامة فى التحقيق الذى تجريه تفتيش غير المتهمين ، أو منازل غير المتهمين ، أو ضبط الخطابات والرسائل فى الحالة المشار اليها فى الفقرة الثانية من المادة ٩١ الا بناء على اذن من قاضى التحقيق •

● التعليق :

تماثل نصوص المواد ٩٤ ، ٩٥ ، ٩٧ فى الباب الثالث (ويراجع التعليق عليها ، وعلى المادة ١٩٩) •

ويلاحظ أن اتخاذ أى اجراء مما هو وارد فى هذه المادة يلزم فيه للنيابة العامة ــ طبقا للفقرة الثانية ــ الحصول على أمر مسبب من القاضى الجزئى • ويسرى هذا القيد فى جميع الاحوال بما فى ذلك الاحوال التى تخول فيها النيابة العامة سلطات قاضى التحقيق بمقتضى المادة ٢/٧ من القانون ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ بانشاء محاكم أمن الدولة ، اذ أن هذه المادة لم تحل النيابة العامة من القيد الوارد بالمادة ٢٠٦ أ ج ، فى حين كانت تعفيها من التقيد به المادة ٢/٥ من القانون ٣٧ لسنة ١٩٧٢ التى ألغيت بمقتضى تعارضها مع المادة ٢/٧ ق ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ ــ راجع ما تقدم فى التعليق على المادة ١٩٩ • على أن المادة ٣/٣٣٠ ، ٤/٧٠٦ من التعليمات العامة للنيابات تشير الى عدم لزوم اذن القاضى الجزئى فى الجنايات التى تختص بها محكمة أمن الدولة العليا •

● من التعليمات العامة للنيابات

مادة ٣٣٢ ــ يعطى القاضى الجزئى الامر بالتفتيش للنيابة العامة ، لكى تتولى تنفيذه بنفسها أو بواسطة من تندبه من مأمورى الضبط القضائى ، ولا يجوز للقاضى اعطاء هذا الامر مباشرة لمأمور الضبط بناء على طلبه •

مادة ٣٣٣ ــ يجوز للنيابة تكليف أى من مأمورى الضبط القضائى بتنفيذ الامر الصادر بالتفتيش من القاضى الجزئى ، ولا يشترط أن يكون هذا التكليف بتنفيذ الامر مسببا •

مادة ٧٠٧ ــ لا يملك مأمورو الضبط القضائى ممارسة رقابة المكالمات

التليفونية لكونهـا من اجراءات التحقيق لا من اجراءات الاسـتدلال وعليه فلا يجوز مخاطبة القاضى الجزئى فى ذلك وانما عليهم الرجوع للنيابة فى هذا الخصوص وهى التى تطلب الاذن من القاضى الجزئى الذى له أن يرفض أو يأمر به ، وبعد ذلك يجوز للنيابة أن تقوم بتنفيذ الاذن أو أن تندب لذلك أحدا من مأمورى الضبط القضائى ٠

● المبادىء القضائية :

★ التعديل المدخل على المادة ٢٠٦ من قانون الاجراءات الجنائية وان أوجب أن يكون الامر الصادر من القاضى الجزئى بمراقبة المحادثات السلكية واللاسلكية مسببا ، الا أن ذلك لا ينسحب الى الامر الصادر من النيابة العامة بتكليف أحد مأمورى الضبط القضائى بتنفيذ الامر الصادر من القاضى الجزئى بمراقبة المحادثات السلكية واللاسلكية فلا يلزم تسـبيب الامر الصـادر من النيابة العامة بذلك ٠

(نقض ١٩٧٤/٢/١١ مج س ٢٥ ص ١٣٨)

★ اذا كان الحكم قد ابان أن القاضى قد أصـدر الاذن بمراقبة تليفون الطاعنة بعد أن أثبت اطلاعه على التحريات التى أوردها الضابط فى محضره وأفصح عن اطمئنانه الى كفايتها فانه بذلك يكون قد اتخذ من تلك التحريات أسبابا لاذنه بالمراقبة وفى هذا ما يكفى لاعتبار اذنه مسـببا حسـبما تطلبه المشرع بما نص عليه فى المـادة ٢٠٦ من قانون الاجراءات الجنائية المعـدل بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ ٠

(نقض ١٩٧٣/١١/٢٥ مج س ٢٤ ص ١٠٥٣)

المـادة (٢٠٧)

* ملغـاة *

* الغيت بالقانون رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢ فى ١٩٥٢/١٢/٢٥

● نص المادة الملغاة :

« لقاضى التحقيق كلما عرضت عليه الاوراق بناء على المواد السـابقة أن يتولى بنفسه التحقيق فى الدعوى » ٠

المـادة (٢٠٨)

تسرى على الشـهود فى التحقيق الذى تجريه النيابة العامة الاحكام المقررة أمام قاضى التحقيق ٠

ويكون الحكم على الشـاهد الذى يمتنع عن الحضـور امام النيابة العـامة ، والذى يحضر ويمتنع عن الاجابة ، من القاضى الجزئى فى الجهة التى طلب حضور الشاهد فيها حسب الاحوال المعتادة ٠

● تراجع المـواد ١١٧ ــ ١٢٠ ٠

المادة (٢٠٨ مكررا)

(ملغـــاة) *

* سبق أن أضيفت بالقانون ١١٣ لسنة ١٩٥٧ ، ثم ألغيت بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ .

● نص المادة الملغاة :

يكون للنيابة العامة فى تحقيق الجرائم المنصوص عليها فى الابواب الاول والثانى مكررا والثالث والرابع من الكتاب الثانى من قانون العقوبات ـ بجانب السلطات المخولة لها سلطات قاضى التحقيق وغرفة الاتهام ولا تتقيد فى ذلك بالقيود المبينة فى المواد ٥١ ، ٥٢ ، ٥٣ ، ٥٤ ، ٥٥ ، ٥٧ ، ٨٢ ، ٨٤ ، ٩١ ، ٩٢ ، ٩٧ ، ١٤٢ ، ١٤٣ .

ومع ذلك يجوز للمتهم أن يتظلم من أمر حبسه لرئيس محكمة الجنايات أو لقاضى محكمة الجنح المختصة على حسب الاحوال اذا انقضى ثلاثون يوما من يوم القبض عليه دون تقديمه الى المحكمة .

وفى غير دور انعقاد محكمة الجنايات يكون التظلم فى مواد الجنايات لرئيس المحكمة الابتدائية المختصة أو من يقوم مقامه .

ويكون نظر التظلم والفصل فيه على الوجه المبين بالمادة ١٤٤ وما بعدها .

ويتجدد حق المتهم فى التظلم متى انقضى ثلاثون يوما من تاريخ آخر قرار صدر فى هذا الشأن .

وللمحكمة المختصة أثناء نظر الدعوى أن تصدر امرا بالافراج المؤقت عن المتهم .

المادة (٢٠٨ مكررا «أ»)

يجوز للنائب العام اذا قامت من التحقيق دلائل كافية على جدية الاتهام فى الجرائم المنصوص عليها فى الباب الرابع من الكتاب الثانى من قانون العقوبات وغيرها من الجرائم التى تقع على الاموال المملوكة للحكومة او الهيئات والمؤسسات العامة والوحدات التابعة لهما او غيرهما من الاشخاص الاعتبارية العامة ، ان يأمر ضمانا لتنفيذ ما عسى ان يقضى به من الغرامة اورد المبالغ او قيمة الاشياء محل الجريمة او تعويض الجهة المجنى عليها بمنع المتهم من التصرف فى أمواله أو ادارتها أو غير ذلك من الاجراءات التحفظية .

كما يجوز له ان يامر بتلك الاجراءات بالنسبة لأموال زوج المتهم واولاده القصر ضمانا لما عسى ان يقضى به من رد المبالغ او قيمة الاشياء محل الجريمة او تعويض الجهة المجنى عليها وذلك ما لم يثبت ان هذه الاموال انما آلت اليهم من غير مال المتهم .

ويجب على النائب العام عند الامر بالمنع من الادارة ان يعين لادارة الاموال وكيلا يصدر ببيان قواعد اختياره وتحديد واجباته قرار مـــن وزير العـــدل .

* مضافة بالقانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٦٧ ـ الجريدة الرســــمية عدد رقم ٨٣ فى ١٩٦٧/١٠/١٢ .

● **التعليق :**

الباب الرابع من الكتاب الثانى من قانون العقوبات خاص باختلاس المال العام والعدوان عليه والغدر .

والسلطة المخولة للنائب العام يمارسها كاجراء من الاجـــراءات الاحتياطية ضد المتهم ، وتفريعا على ما للنيابة العامة من سلطة التحقيق . ويؤكد ذلك ورود هذا الحكم ضمن الباب الرابع الخاص بالتحقيق بمعرفة النيابة العامة. ولذلك لاتقوم هذه السلطة اذا ندب قاضى لتحقيق القضية، كما لا تقوم اذا ما أحيلت الدعوى الى المحكمة أو الى مستشار الاحالة .

والامر يكون بمنع المتهم من التصرف أو من الادارة أو غير ذلك من الاجراءات التحفظية ـــ المتعلقة بأموال المتهم ، بطبيعة الحال .

والمنع من التصرف هنا يؤدى الى مجرد عدم نفاذ التصرف فى مواجهة ما حددته الفقرة الثانية من المادة التالية ، ولا يبطل التصرف فى حد ذاته .

والامر باتخاذ تلك الاجراءات ضــــد الزوج أو الاولاد القصر ـــ المنصوص عنه فى الفقرة الثانية ـــ يضمن الحقوق المدنية المترتبة للدولة أو المجنى عليه دون الغرامة الجنائية . ويقع على من يؤمر ضده بتلك الاجراءات عبء اثبات أن الاموال المتحفظ عليها انما آلت اليه من غـــير مال المتهم .

وقد صدر قرار وزير العدل رقم ٩٩٤ فى ١٩٧٦/٦/٢٨ بشأن قواعد اختيار الوكيل فى الادارة وواجباته وتنظيم سجل قيد الاوامر تنفيـــذا

للمادتين ٢٠٨ مكررا « أ » ، ٢٠٨ مكررا « ب » من قانون الاجـراءات الجنائية • وتشير بعض نصوصه (م ١٢ ـ ١٤) الى امكان الامر بالاجراء التحفظى من غير النائب العام ـ رغم أن نص المادة يقصر الاختصاص على النائب العام •

● من التعليمات العامة للنيابات :

مادة ١٦١٦ ـ تختص بأوامر المنع من التصرف فى الاموال أو ادارتها ، المشار اليها فى المادة السابقة ادارة الأموال المتحفظ عليهـا ، بنيابة الاموال العـامة العليا ، ويخصـص للقيد فى الادارة المذكورة الجداول والدفاتر والسجلات المنصـوص عليها فى المادة ٦٠ من التعليمات الكتـابية والمالية والادارية الصادرة عام ١٩٧٩ ، ويجرى القيد فيها طبقا للأحكام المبينة بالمادة المذكورة •

المادة (٢٠٨ مكررا «ب») *

يجوز لكل ذى شـأن أن يتظلم من الامر المشار اليه فى المادة السابقة الى المحكمة المنظورة امامها الدعوى التى اتخذ الاجراء ضمانا لتنفيذ ما عسى أن يقضى به فيها أو الى محكمة الجنح المستانفة منعقدة فى غرفة المشـورة بحسب الاحوال • كما يجوز للنائب العام فى كل وقت العدول عما امر به أو التعديل فيه •

ويجب فى جميع الاحـوال أن يبين فى الامر الصـادر بالتصرف فى الدعوى الجنائية أو الحكم الصادر فيها ما يتبع فى شأن الاجراء الصادر به الامر المشار اليه فى المادة السابقة ، ولا يحتج عند تنفيذ الحكم الصـادر بالغرامة أو برد المبالغ أو قيمةالاشياء محل الجريمة أو بتعويضالجهة المجنى عليها بحسب الاحوال بأى عمل قانونى يصدر بالمخالفة للأمر المشار اليه من تاريخ قيد هذا الامر فى سجل خاص يصدر بتنظيمه قرار من وزير العدل •

* مضافة بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٧ ـ الجـريدة الرسمية عدد رقم ٨٣ فى ١٩٦٧/١٠/١٢ •

● التعليـق :

الحق فى التظلم يثبت لكل ذى شأن ، فيثبت للمتهم وزوجه وأولاده، كما يثبت لكل من تعامل معهم تعاملا يكون معه الاجراء الذى أمر به النائب العام ماسا بحقوقه قبلهم •

ويكون الاختصاص بنظر التظلم ــ لغرفة المشورة كلما كانت الدعوى غير منظورة أمام احدى المحاكم . أما اذا أحيلت الدعوى الى المحكمة بعد الأمر بالاجراء التحفظى ، فأن التظلم منه يرفع الى المحكمة المنظورة أمامها الدعوى ــ مع ملاحظة ما يأتى :

١ ــ سلطة النائب العام طبقا لنهاية الفقرة الاولى من المادة فى العدول عما أمر به أو التعديل فيه فى أى وقت ــ تتقيد على أية حال بانتهاء اتصال النيابة العامة ــ كسلطة تحقيق ــ بالدعوى ، وذلك باحالتها الى المحكمة طبقا للقواعد العامة ، فلا يملك التعديل فى الاجراء والعدول عنه بعد رفع الدعوى .

٢ ــ أنه يتعين على النيابة العامة أن تحدد موقفها بالنسبة لما اتخذ من هذه الاجراءات التحفظية فى الامر الصادر بألاوجه لاقامة الدعوى أو فى الامر الصادر بالاحالة الى المحكمة طبقا لمطلع الفقرة الثانية ، فاذا كان قرار النيابة هو باستمرار الاجراء المأمور به ــ عند ــ الاحالة الى المحكمة ، فانه يتم التظلم الى المحكمة فى شأن ما تم الامر به من اجراءات طبقا لصدر المادة .

ويراجع التعليق على المادة السابقة فى شأن القرار المشار اليه فى نهاية النص .

المادة (٢٠٨ مكررا «ج») *

يجوز للمحكمة عند الحكم برد المبالغ او قيمة الاشياء محل الجرائم المشار اليها فى المادة ٢٠٨ مكررا (أ) ــ او بتعويض الجهة المجنى عليها فيها ان تامر بناء على طلب النيابة العامة او المدعى بالحقوق المدنية بحسب الاحوال وبعد سماع اقوال ذوى الشأن ، بجواز تنفيذ هذا الحكم فى اموال زوج المتهم واولاده القصر ، مالم يثبت انها آلت اليهم من غير مال المتهم .

* مضافة بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٧ ـ الجريدة الرسمية عدد رقم ٨٣ فى ١٩٦٧/١٠/١٢ .

● التعليــق :

تقتصر السلطة المخولة للمحكمة فى هذه المـــادة على الالتزامات المدنية ، فلا تشمل تنفيذ الغرامة تمشيا مع مبدأ شخصية العقوبة . ويراجع التعليق على المادة ٢٠٨ مكررا «أ» .

المادة (٢٠٨ مكررا «د») *

لا يحول انقضاء الدعوى الجنائية بالوفاة قبل او بعـد احالتها الى المحكمة ، دون قضائها بالرد فى الجرائم المنصوص عليها فى المواد ١١٢ و ١١٣ فقرة اولى وثانية ورابعة و ١٣ مكررا فقرة اولى و ١١٤ و ١١٥ من قانون العقوبات .

وعلى المحكمة ان تأمر بالرد فى مواجهة الورثة والموصى لهم وكل من افاد فائدة جدية من الجريمة ليكون الحكم بالرد نافذا فى اموال كل منهم بقدر ما استفاد .

ويجب ان تندب المحكمة محاميا للدفاع عمن وجه اليهم طلب الرد اذا لم ينيبوا من يتولى الدفاع عنهم .

* مضافة بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٥ ـ الجـــــريدة الرسمية عدد ٣١ فى ١٩٧٥/٧/٣١ .

● التعليق :

اذا توفى المتهم بعد رفع الدعوى تستمر الاجراءات فى مواجهـة الورثة أو المستفيد أمام ذات المحكمة .

أما اذا توفى قبل رفع الدعوى فانها ترفع للحكم بالرد بعـــــد الوفاة أمام المحكمة الجنائية المختصة أصلا ولو أن الرد له طبيعة الجزاء المدنى ولا يكون فى الدعوى متهم بل ورثة أو مســتفيدون ـــ ذلك أن

قانون الاجراءات الجنائية انما يخاطب القضاء الجنائي دون غيره . وتتم احالتها بمقتضى الاجراءات المعتادة أمام المحكمة المختصة نوعيا بالجريمة ـ وذلك ضد الورثة والموصى لهم ومن أفاد من الجريمة فائدة جدية .

والنص هنا يتضمن استثنائين من القواعد العامة حيث ينشىء اختصاصا جديدا للمحكمة الجنائية بدعوى مدنية على أساس الاثراء بلا سبب لا على أساس المسئولية التقصيرية ـ بالنسبة لمن أفاد من الجريمة ، فضلا عن أنه يجعل الدعوى المدنية تقوم أمام المحكمة الجنائية غير تابعة لدعوى جنائية .

المـادة (٢٠٩)

اذا رأت النيابة العامة بعد التحقيق انه لا وجه لاقامة الدعوى ، تصدر امرا بذلك وتأمر بالافراج عن المتهم المحبوس مالم يكن محبوسا لسبب آخر ، ولا يكون صدور الامر بان لاوجه لاقامة الدعوى فى الجنايات الا من المحامى العام او من يقوم مقامه .

ويجب ان يشتمل الامر على الاسباب التى بنى عليها .
ويعلن الامر للمدعى بالحقوق المدنية ، واذا كان قد توفى يكون الاعلان لورثته جملة فى محل اقامته .

* معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ ثم بالقانون ١٧٠ لسنة ١٩٨١ ـ الجريدة الرسمية عدد ٤٤ مكرر فى ١٩٨١/١١/٤ .
* استبدل القانون ١٧٠ لسنة ١٩٨١ عبارة المحامى العام بعبارة « رئيس النيابة » فى النص الاصلى .
● نص المادة قبل تعديلها بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٨٢ :
اذا رأت النيابة العامة بعد التحقيق ان الواقعة لا يعاقب عليها القانون أو ان الدلائل غير كافية للاتهام ، تصدر امرا بعدم وجود وجه لاقامة الدعوى الجنائية ، وتأمر بالافراج عن المتهم ما لم يكن محبوسا لسبب اخر .

● التطبيق :

يفترق نص هذه المادة عن نص المادة المقابلة فى اجراءات قاضى التحقيق (م ١٥٤) فى أنه لم يحدد أسبابا للامر بالاوجه لاقامة

الدعوى ، فترك للنيابة بهذا أن تقرر بالاوجه لاقامة الدعوى لعـــدم الجناية ، أو عدم الصحة ، أو نعدم كفاية الادلة ، وكذلك لعدم الاهمية أو اكتفاء بالجزاء الادارى • وراعى فى ذلك أن يترك لها فرصـــة التصرف بمسئوليتها كسلطة اتهام لا كسلطة تحقيق فحسب ، فتوقف اجراءات رفع الدعوى الجنائية دون سبب قضائى ، بل لاسباب تتعلق بمسئولياتها فى تقدير مدى ملاءمة رفع الدعوى الجنائية •

غير أن التقرير بألاوجه لاقامة الدعوى الجنائية فى هذه الاحوال الاخيرة لا يحوز الحجية التى تكون للامر الصادر لسبب قضائى كعدم الجناية أو عدم كفاية الادلة • ومن ثم فانه يجوز العدول عنه فى أى وقت كما يجوز العدول عن أمر الحفظ ، ودون تقيد بالاوضاع المقررة فى المادة ٢١١ — وذلك الى أن تمضى المدة المقررة لسقوط الدعـــوى الجنـــائية •

وعلى ذلك فانه يستوى صدور مثل هذا الامـــر فى جنـــاية من المحامى العام أو ممن دونه، ولا يكون فى ذلك أكثر من مخالفة للتعليمات، اذ هو لا حجية له أصلا • فالواقع أن الامر الذى يصدر من النيـــابة العامة لعدم الاهمية أو اكتفاء بالجزاء الادارى هو أمر بالحفظ بصفتها سلطة اتهام وليس أمرا بألاوجه لاقامة الدعوى على أساس قيامهـــا بالتحقيق • فهو مجرد موقف سلبى ككل أوامر الحفظ — راجع التعليق على المادة ٦١ •

(قارن نقض ١٩٧٢/٥/٧ مج س ٢٣ ص ٦٥٢ — ادناه) •

● **من التعليمات العامة للنيابات :**

مادة ٨٦٤ — اذا قررت النيابة طلب متهم ، ثم انهت تحقيقهـــا دون سؤاله ، فان ذلك لاينطوى على أمر ضمنى بألا وجه لاقامة الدعوى الجنائيـــة قبله .

مادة ٨٦٥ — الامر بعدم وجود وجه لاقامة الدعوى المبنى على أسباب عينية مثل أن الجريمة لم تقع أصلا أو على أنها فى ذاتها ليست من الافعـــال التى يعاقب عليها القانون يكتسب كأحكام البراءة حجية بالنسبة لجميـــع (م ٢٢ — الاجراءات الجنائية)

المساهمين فيها ، ولا يكون كذلك اذا كان مبنيا على أحوال خاصة بأحد المساهمين دون الآخرين ، فانه لا يحوز حجية الا فى حق من صدر لصالحه ·

مادة ٨٧٥ – الامر الذى تصدره النيابة بأن لا وجه لاقامة الدعوى الجنائية لعدم الاهمية أو اكتفاء بالجزاء الادارى ليس الا ايقافا للتحقيق عند مرحلة معينة ، ومن ثم فلا يحوز حجية تمنع من العودة للتحقيق ويجوز العدول عنه فى اى وقت – ولو بغير ظهور أدلة – طالما لم تنقض الدعوى الجنائية بمضى المدة ·

ولا يجوز للمدعى بالحقوق المدنية الطعن فى مثل هذا الامر ·

● المبادىء القضائية :

★ الاصل أن الامر بعدم وجود وجه يجب أن يكون صريحا ومدونا بالكتابة ، الا أنه قد يستفاد استنتاجا من تصرف أو اجراء آخر اذا كان هذا التصرف أو الاجراء يترتب عليه حتما – وبطريق اللزوم العقلى – ذلك الامر . ولما كان الثابت من التحقيقات أن الجريمة موضوع الدعوى قد ارتكبها شخص واحد قاد السيارة وقت وقوع الحادث ودار التحقيق الذى اجرته النيابة العامة حول متهم آخر غير الطاعن وتناول التحقيق استجواب الطاعن وتوجيه التهمة اليه ثم اقامت النيابة العامة الدعوى الجنائية على ذلك المتهم الآخر وحده ، فان هذا التصرف ينطوى حتما على أمر ضمنى بعدم وجود وجه لاقامة الدعوى الجنائية قبل الطاعن يحول دون ادخاله بعد ذلك متهما فى الدعوى . لما كان ما تقدم فان الحكم المطعون فيه اذ قضى برفض الدفع بعدم قبول الدعوى الجنائية قبل الطاعن وبادانته يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه ويتعين نقضه والقضاء بعدم جواز نظر الدعوى الجنائية قبل الطاعن .

(نقض ١٩/١١/١٩٧٢ مج س ٢٣ ص ١٢٠٧)

★ الامر بالاوجه لاقامة الدعوى الجنائية وان جاز أن يستفاد استنتاجا من تصرف أو اجراء آخر يدل عليه ، الا أنه لا يصح أن يفترض أو يؤخذ فيه بالظن ، لما كان ذلك ، وكان الثابت من المفردات المضمومة أن كل ما صدر عن النيابة العامة انما هو اتهامها أربعة غير المطعون ضده بارتكاب الجريمة دون أن تذكر شيئا عنه ، سوى أنها كانت قد قررت طلبه ثم أنهت تحقيقها دون سؤاله ، فان ذلك لا ينطوى حتما وبطريق اللزوم العقلى على أمر ضمنى بالاوجه لاقامة الدعوى الجنائية قبله يحول دون تحريكها بعد ذلك بالطريق المباشر ، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

(نقض ٢٦/١/١٩٧٦ مج س ٢٧ ص ١١٣)

★ يعد الامر الذى تصدره النيابة العامة بعد تحقيق أجرته بنفسها فى شكوى بحفظها اداريا أيا ما كان سببه — أمرا بعدم وجود وجه لاقامة الدعوى الجنائية صدر منها بوصفها سلطة تحقيق وان جاء بصيغة الأمر بالحفظ الادارى ، اذ العبرة بحقيقة الواقع لا بما تذكره النيابة عنه • وهو أمر له حجيته التى تمنع من العودة الى الدعوى الجنائية ما دام الامر قائما ، ولا يغير من ذلك أن تكون النيابة العامة قد استندت فى الامر الصادر منها الى عدم اهمية الواقعة المطروحة ، ما دام الأمر قد صدر بعد تحقيق قضائى باشرته بمقتضى سلطتها المخوله لها فى القانون — طبقا لما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٦٤ والمواد ١٩٩ وما بعدها من قانون الاجراءات — مما يجعله حائزا لقوة الشىء المحكوم فيه ويحول دون الرجوع الى الدعوى الجنائية بعد صدوره الا اذا ظهرت أدلة جديدة أو الغاه النائب العام فى مدة الثلاثة أشهر التالية لصدوره ، ذلك بأن المادة ٢٠٩ من قانون الاجراءات بعد تعديلها بالمرسوم بقانون ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢ — قد خولت النيابة العامة أن تصدر بعد التحقيق أمرا بعدم وجود وجه لاقامة الدعوى الجنائية لأى سبب كان بغير نص يقيد الحالات التى تصدر النيابة فيها هذا الامر على ما افصحت عنه المذكرة الايضاحية للمرسوم بقانون سالف الذكر • لما كان ذلك فانه يكون من الجائز للمدعى بالحقوق المدنية — الطاعن — أن يطعن فى الامر الصادر من النيابة العامة فى الشكوى المشار اليها وفقا لما تقضى به المادة ٢١٠ من قانون الاجراءات الجنائية ، واذ جانب الامر الصادر من مستشار الاحالة بعدم جواز الطعن هذا النظر فانه يكون قد خالف صحيح القانون متعينا نقضه واعادة القضية الى مستشار الاحالة لنظرها •

(نقض ١٩٧٢/٥/٧ مج س ٢٣ ص ٦٥٢) •

★ من المقرر أن الامر بالاوجه — كسائر الاوامر القضائية والاحكام — لا يؤخذ فيه بالاستنتاج أو الظن بل يجب — بحسب الاصل — أن يكون مدونا بالكتابة وصريحا بذات الفاظه فى أن من أصدره لم يجد من أوراق الدعوى وجها للسير فيها فالتأشير على تحقيق بارفاقه بأوراق شكوى أخرى محفوظة ما دام لا يوجد فيه ما يفيد على وجه القطع معنى استقرار الرأى على عدم رفع الدعوى لا يصح اعتباره أمرا بالحفظ عن الجريمة التى تناولها — لما كان ذلك ، فان الدفع بعدم جواز تحريك الدعوى الجنائية بطريق الادعاء المباشر يكون على غير سند ويكون الحكم اذ قضى برفضه قد التزم صحيح القانون •

(نقض ١٩٧٨/١١/١٩ مج س ٢٩ ص ٧٨٩)

المــادة (٢١٠)*

للمدعى بالحقوق المدنية الطعن فى الامر الصادر من النيابة العامة بأن لا وجه لاقامة الدعوى الا اذا كان صادرا فى تهمة موجهة ضد موظف أو

مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجريمة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها ما لم تكن من الجرائم المشار اليها فى المادة ١٢٣ من قانون العقوبات .

ويحصل الطعن بتقرير فى قلم الكتاب فى ميعاد عشرة أيام من تاريخ اعلان المدعى بالحق المدنى بالأمر .

ويرفع الطعن الى محكمة الجنايات منعقدة فى غرفة المشورة فى مواد الجنايات والى محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة فى مواد الجنح والمخالفات . ويتبع فى رفعه والفصل فيه الاحكام المقررة فى شأن استئناف الاوامر المماثلة الصادرة من قاضى التحقيق .

* عدلت بالقانون ١٢١ لسنة ١٩٥٦ ثم بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ الذى أحل نظام مستشار الاحالة كجهة طعن محل غرفة الاتهام ، ثم عدلت الفقرة الاخيرة بالقانون ١٧٠ لسنة ١٩٨١ ـ الجريدة الرسمية عدد ٤٤ مكرر فى ١٩٨١/١١/٤ حيث ألغى « مستشار الاحالة » واستبدلت به فى تلك الفقرة عبارة « محكمة الجنايات منعقدة فى غرفة المشورة » .

كما عدلت الفقرة الاولى بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ ـ الجريدة الرسمية العدد ٣٩ فى ١٩٧٢/٩/٢٨ . وذلك باضافة عبارة « ما لم تكن ... الخ الفقرة » .

● نص المادة عند صدورها بالقانون ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ :

للمجنى عليه وللمدعى بالحقوق المدنية الطعن فى الامر المذكور فى المادة السابقة أمام غرفة الاتهام ، ويتبع فى ذلك أحكام المواد ١٦٢ وما بعدها .

● التعليق :

تقابل المادة ١٦٢ وما بعدها فى اجراءات قاضى التحقيق .

وقد استبعد « المجنى عليه » من نص المادة عند تعديلها بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ ، فاقتصر حق الطعن على المدعى بالحق المدنى . (يراجع التعليق على المادتين ١٦٢ ، ١٩٩ مكررا) .

● المبادىء القضائية :

★ جرى قضاء محكمة النقض على أنه متى أوجب القانون الاعلان لاتخاذ اجراء أو بدء ميعاد ، فان أى طريق آخر لا يقوم مقامه . واذ كان ذلك ، وكانت المادة ٢١٠ من قانون الاجراءات الجنائية تخول المدعى بالحقوق المدنية الطعن فى الامر بعدم وجود وجه لاقامة الدعوى الجنائية فى ميعاد عشرة أيام من تاريخ اعلانه ، وكانت الاوراق قد خلت مما يدل على أن المدعى بالحقوق المدنية قد أعلن بالامر المذكور الى أن قرر بالطعن فيه ، فان الحكم

المطعون فيه اذ انتهى الى أن طعن المدعى بالحقوق المدنية فى الامر المنوه عنه ، قد تم فى موعده القانونى ، يكون قد أصاب صحيح القانون ٠

(نقض ١٩٧٥/٦/٢٢ مج س ٢٦ ص ٥٥٤)

★ متى كان الطاعن قد نسب الى ضـــابط المبـاحث وآخر (المطعون ضده) واقعة تحصلهما منه على سند بطريق الاكراه ، وكانت النيابة العامة قد استبعدت فى قرارها قيام اكراه وقع على الطاعن لاجباره على التوقيع على السند ، فان هذا التصرف ينطوى حتما على الامر بأن لا وجه لاقامة الدعوى الجنائية قبل ضابط المباحث والمطعون ضده عن هذه الواقعة ، وقد اسـتأنفه الطاعن على هذا الاعتبار ضدهما معا ومن ثم يكون استئنافه جائزا بالنسبة الى المطعون ضده ويكون القرار المطعون فيه اذ قضى بعدم جواز الاســـتئناف بالنسبة له قد أخطأ فى تطبيق القـانون مما يتعين معه نقضـــه ٠ ومتى كان القرار بأن لا وجه قد صدر فى تهمة تحصل ضابط المباحث على سـند بطريق الاكراه ، وكان الطاعن يسلم فى أسباب طعنه بأن ما قام به الضابط قد وقع منه أثناء تأدية الوظيفة وبســـببها فان القرار المطعون فيه اذ انتهى الى عدم جواز الاستئناف بالنسبة اليه يكون صحيحا ٠

(نقض ١٩٧١/٤/٥ مج س ٢٢ ص ٣٤٥) :

★ للمدعى بالحقوق المدنية الطعن أمام غرفة المشورة فى الامر الصادر من النيابة العامة فى جنحة بالاوجه لاقامة الدعوى الجنائية وفقا للمادة ٢١٠ من قانون الاجراءات الجنائية والغاء الامر بالاوجه لاقامة الدعوى الجنائية من غرفة المشورة يعنى كفاية الادلة قبل المتهم لتقديمه للمحاكمة ٠

(نقض ١٩٦٩/٣/١٧ مج س ٢٠ ص ٣٣١)

★ للمدعى بالحقوق المدنية الطعن على الامر الصـادر من النيابة بعدم وجود وجه لاقامة الدعوى الجنائية أمام الجهة المختصة فى أى وقت الى أن يعلن به وتنقضى ١٠ أيام على الاعلان ٠

(نقض ١٩٨٠/١/٢٩ ق س ١٧٥)

المـــــادة (٢١١)*

للنائب العـام أن يلغى الامر المذكـــور فى مدة الثلاثة أشـــهر التالية لصدوره ، ما لم يكن قد صدر قرار من محكمة الجنايات أو من محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة ، حسب الاحوال ، برفض الطعن المرفوع عن هذا الامر ٠

* معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ ، ثم بالقانون ١٧٠ لســـنة ١٩٨١ العدد ٤ مكرر فى ٨١/١١/٤ الذى احل عبـــارة « محكمة الجنايات » محل عبارة « مستشار الاحالة » ــ التى كانت بدورها قد حلت محل عبارة « غرفة الاتهام » ــ فى تعديل ١٩٦٢ ٠

● نص المادة عند صدورها بالقانون ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ :

« للنائب العام ان يلغى الامر المذكور فى مدة الثلاثة الاشهر التالية لصدوره ، الا انه لا يجوز له ذلك اذا صدر قرار من غرفة الاتهام برفض الطعن المرفوع لها من هـذا الامر » •

● التعليق :

لم تحدد المادة أسبابا لالغاء الامر من قبل النائب العام •

ومع ذلك فان الامر تتحصن حجيته ضد سلطة النائب العام ، اذا ما كان قد رفض الطعن فيه أمام جهة الطعن القضائية بصرف النظر عن أسباب الطعن ـ قانونية أو موضوعية ـ وبصرف النظر عن أسباب رفضـــه •

على أن مجرد رفع الطعن لايسلب النائب العام حقه فى الغاء الامر قبل الفصل فى الطعن •

كذلك فان رفض الطعن لا يحول دون العودة للتحقيق اذا ظهرت دلائل جديدة ـ طبقا للمادتين ١٩٧ ، ٢١٣ •

● من التعليمات العامة للنيابات :

مادة ٨٧١ ـ للنائب العام أو المحامى العام لدى محكمة الاســتئناف المختص الغاء الامر بعدم وجود وجه فى مدى الثلاثة أشهر التالية لصدوره ، وقراره فى ذلك قرار قضائى ، ولا يتوقف على اتبـــاع اجراءات معينة ، بل يجوز له اصداره من تلقاء نفسه أو بناء على تظلم من صـــاحب الشـــان ، ويشترط لاصدار قرار الالغاء الا يكون الامر قد طعن فيه بالاســتئناف أمام (مستشار الاحالة) أو محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة ، وقضى برفض الطعن المرفوع عنه •

مادة ٨٧٢ ـ اذا صـــدر الامر بعدم وجود وجه من النـــائب العـــام ، فلا يجوز له العدول عنه ، وكذلك لا يجوز له الغاء الامر الصادر من المحامى العام الاول ، أما اذا صدر الامر من المحامى العام لدى محكمة الاســتئناف فيجوز للنائب العام الغاؤه •

المادة (٢١٢)

(ملغاة) *

* الغيت بالقانون ١٧٠ لسنة ١٩٨١ ، وسبق ان عدلت بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢

● نص المادة قبل الغائها :

للنائب العام وللمدعى بالحقوق المدنية الطعن بطريق النقض فى الامر الصـــادر من مستشار الاحالة أو محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة ، برفض الطعن المرفوع من المدعى بالحقوق المدنية فى الامر الصادر من النيابة العامة بأن لا وجه لاقامة الدعوى • ويتبع فى ذلك أحكام المادتين ١٩٥ و ١٩٦ •

● نص المادة عند صدورها بالقانون ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ •

« للمجنى عليه وللمدعى بالحقوق المدنية وللنائب العام الطعن بطريق النقض فى القرار الصادر من غرفة الاتهام برفض الطعن المقـــدم من المجنى عليه او من المدعى بالحقوق المدنية فى الاحوال وبالاوضاع المقررة فى المادتين ١٩٥ ، ١٩٦ •

المـادة (٢١٣)

الامر الصادر من النيابة العامة بأن لا وجه لاقامة الدعوى وفقا للمادة ٢٠٩ لا يمنع من العودة الى التحقيق اذا ظهرت أدلة جديدة طبقا للمادة ١٩٧ •

● التعليق :

تقابل المادة ١٩٧ فى اجراءات قاضى التحقيق •

● المبـــادىء القضائية :

★ جرى نص المادة ٢١٣ من قانون الاجراءات الجنائية على أن الامر الصادر من النيابة العامة بأن لاوجه لاقامة الدعوى وفقا للمادة ٢٠٩ - أى بعد التحقيق الذى تجريه بمعرفتها أو يقوم به أحد رجال الضبط القضـائى بنـــاء على انتداب منها - لا يمنع العودة الى التحقيق اذا ظهرت أدلة جديدة طبقا للمادة ١٩٧ وذلك قبل انتهاء المدة المقررة لســقوط الدعوى الجنائية • وقوام الدليل الجديد هو أن يلتقى به المحقق لأول مرة بعد التقرير فى الدعوى بأن لاوجه لاقامتهـــا •لما كان ذلك ، وكان الثابت من الاطلاع على المفردات المضمومة أنه بعد أن قيدت الاوراق برقم عوارض بالنســبة لحادث وفاة أحد المجنى عليهما ، وصدر فيها أمر بالحفظ - هو فى حقيقته أمر بعدم وجود وجه لاقامة الدعوى لسبق صدور انتداب من النيـابة الى مفتش الصـــحة لتوقيع الكشف الطبى على الجثة أو تشريحها لمعرفة سبب الوفاة - حرر محضر آخر عن الواقعة بالنسبة لوفاة المجنى عليه الآخر قيد برقم جنحة وقد ســئل فيه آخرون وأسفر عما يعد أدلة جديدة لم تكن قد عرضت على النيابة العامة عند اصدارها أمرها السابق ، فان ذلك مما يجيز لها العودة الى التحقيق ويطلق حقها فى رفع الدعوى الجنائية على الجانى بنـاء على ما ظهر من تلك الادلة التى جدت أمامها •

(نقض ١٩٧٣/١٢/١٦ مج س ٢٤ ص ١٢٢٣)

المــادة (٢١٤)

اذا رات النيابة العــامة بعد التحقيق ان الواقعة جنــاية او جنحة او مخــالفة وان الادلة على المتهم كافيــة رفعت الدعوى الى المحكمة المختصة ، ويكون ذلك فى مواد المخــالفات والجنح بطريق تكليف المتهم بالحضــور امام المحكمــة الجزئية ما لم تكن الجريمـــة من الجنح التى تقع بواســطة الصــحف او غيرها من طرق النشر ـــ عدا الجنح المضرة بأفراد الناس ـــ فتحيلها النيابة العامة الى محكمة الجنايات مباشرة .

وترفع الدعوى فى مواد الجنايات باحالتها من المحامى العــام او من يقوم مقامه الى محكمة الجنايات بتقرير اتهام تبين فيه الجريمة المسندة الى المتهم باركانها المكونة لها وكافة الظروف المشددة او المخففة للعقوبة ومواد القانون المراد تطبيقها ، وترفق به قائمة بمؤدى اقوال شهود وادلة الاثبات ، وينديب المحامى العام من تلقاء نفسه محاميا لكل متهم بجناية صدر امر باحالته الى محكمة الجنايات اذا لم يكن قد وكل محاميا للدفاع عنه ، وتعلن النيابة العامة الخصوم بالامر الصادر بالاحالة الى محكمة الجنايات خلال العشرة ايام التالية لصدوره .

ويراعى فى جميع الاحوال حكم الفقرة الاخيرة من المادة ٦٣ .

على انه اذا شمل التحقيق اكثر من جريمة واحدة من اختصاص محاكم من درجة واحدة وكانت مرتبطة تحال جميعها بامر احالة واحد الى المحكمة المختصة مكانا باحداها ، فاذا كانت الجرائم من اختصاص محاكم من درجات مختلفة تحال الى المحكمة الاعلى درجة ، وفى احوال الارتباط التى يجب فيها رفع الدعوى عن جميع الجرائم امام محكمة واحدة ، اذا كانت بعض الجرائم من اختصاص المحاكم العادية وبعضها من اختصاص محاكم خاصة ، يكون رفع الدعوى بجميع الجرائم أمام المحاكم العادية ما لم ينص القانون على غــير ذلــك .

* معدلة أخيرا بالقانون ١٧٠ لسنة ١٩٨١ ـ الجريدة الرسمية عدد ٤٤ مكرر فى ١٩٨١/١١/٤ .

وكانت قد عدلت بالقانون ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢ ، ثم بالقانون ١١٣ لسنة ١٩٥٧ ثم بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ .

● نص المادة كما صدر بها القانون ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ .

اذا رات النيابة العامة بعد التحقيق ان مخالفة او جنحة ثابتة ثبوتا كافيا عــلى شخص او اكثر ترفع الدعوى للمحكمة المختصة بنظرها بطريق تكليف المتهم بالحضور . واذا رات ان التهمة جناية تحيلها الى قاضى التحقيق .

● الفقرة الاولى على حالها منذ عدلت بالقانون ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢ وكانت تتلوها فقرة أخرى هى اصل الفقرة الثانية الحالية ، وكان نصها الآتى :

« وترفع الدعوى فى مواد الجنايات من رئيس النيابة او من يقوم مقامه بطــريق التكليف بالحضور أمام « غرفة الاتهام » .

واستبدلت بعبارة غرفة الاتهام « مستشار الاحالة » فى تعـــديلها بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ ـ الى ان عدلت الى النص الحالى بالقانون ١٧٠ لسنة ١٩٨١ .

● الفقرة الثالثة مضافة بالقانون ١٢١ لسنة ١٩٥٦ الصادر فى ١٩٥٦/٣/٢١ .

● اضاف القانون ١١٣ لســــنة ١٩٥٧ فقرة بين الثانية والثالثة المذكورتين واستبعدت فيما بعد فى تعديل ١٩٦٢ . وكان نصها كالآتى :

« ومع ذلك اذا كانت الجناية المنصوص عليها فى الابواب الاول والثانى والثانى مكررا والثالث والرابع عشر من الكتاب الثانى من قانون العقوبات ، والقانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ فى شأن الاسلحة والذخائر المعدل بالقانون رقم ٥٤٦ لسنة ١٩٥٤ رفعت النيابة العامة الدعوى عنها وعما يكون مرتبطا بها من جرائم اخرى الى محكمة الجنايات بطريق تكليف المتهم بالحضور أمامها مباشرة . ويتبع فى ذلك احكـــام المواد ١٨٥ ، ١٨٦ ، ١٨٧ ، ١٨٨ ، ١٨٩ .

● الفقرة الاخيرة مضافة بالقانون ١٧٠ لسنة ١٩٨١ .

● التعليق :

ترفع الدعوى الى محكمة الجنح بعد التحقيق ـــ بذات الاوضاع التى ترفع بها بعد جمع الاستدلالات وقبل التحقيق (م ٦٣/١) . ومع ذلك فقد ردد النص الاستثناء الوارد فى م ١٥٦ خاصا بجرائم النشر ، وفيها يصدر أمر احالة يعلن الى المتهم وتخرج باعلانه الدعـــوى من حوزة النيابة ، ثم يجرى تحديد الجلسة وتكليف المتهم بالحضور فيهـــا طبقا للاجراءات المقررة لمحكمة الجنايات ـــ م ٣٧٤ وما بعدها .

وفى الجنايات يكـــون رفــــع الدعـــوى باعلان قرار الاتهام الى المتهم دون تكليفه بالحضور لجلسة معينة . وانما تحدد الجلسة التى يكلف للحضور بها ـــ بعد ارسال الاوراق الى محكمة الاستئناف طبقا للمادة ٢١٤ مكررا ، وبمقتضى سلطات رئيس محكمة الاستئناف المذكورة فى المادتين ٣٧٠ ، ٣٧١ أ ج .

وقد أنشأت المادة ١٦٠ مكرر حالة تجنيح خاصة من سلطة النائب العام أو المحامى العام وحدهما . (تراجع ويراجع التعليق عليها) .

وكانت المادة ٣٦٦ مكرر المضافة الى قانون الاجراءات الجنائية بالقانون ٥ لسنة ١٩٧٣ ـــ قد أدخلت استثناء خاصا بجنايات الابواب

الثالث والرابع والسادس عشر من الكتاب الثانى من قانون العقوبات ـ بحيث ترفع الدعوى فى شأنها مباشرة من النيابة العامة الى دوائر خاصة من دوائر محكمة الجنايات • ومنذ صدور القانون ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ بانشاء محاكم أمن الدولة أصبحت هذه الجنايات تحال الى تلك المحاكم مباشرة من النيابة العامة طبقا للمادة ٣ من ذلك القانون فيما عدا جنايات الباب السادس عشر من قانون العقوبات (انتزوير) ؛ فانها بقيت خاضعة لحكم المادة ٣٦٦ مكررا ، ولا زالت تتميز طبقا لهذا النص بأن تعرض على دوائر خاصة •

***

ويلاحظ أن المقصود فى الفقرة الثالثة من النص هو الفقرة الثالثة من المادة ٦٣ منذ تعديلها بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ ، وليس الفقرة الاخيرة منها حاليا •

***

هذا وصدور القرار برفع للدعوى من درجة أدنى من المحامى العام يترتب عليه عدم جواز نظر الدعوى لرفعها بغير الطريق القانونى • ويلاحظ أن عبارة « من يقوم مقامه » الواردة بالنص بقيت بالنص منذ أن كان يعطى الاختصاص بالتصرف فى الجنايات « لرئيس النيابة أو من يقوم مقامه » استنادا الى المادة ٢١ من قانون السلطة القضائية التى كانت تجيز للنائب العام أن يندب أحد وكلاء النيابة للقيام بعمل رئيس النيابة وليس فى القانون ما يجيز الندب للقيام بعمل المحامى العام •

وقد تضمنت الفقرة الثالثة من المادة ــ المعدلة بالقانون ٧٠ لسنة ١٩٨١ والفقرة الاخيرة المضافة بذلك القانون ــ الاحكام التى كانت تنظم احالة الدعوى الى المحكمة من قبل مستشار الاحالة قبل الغاء هذا النظام بالقانون المشار اليه ــ وذلك فى المواد ١٨١ ، ١٨٢ ، ١٨٣ ، ١٨٨ ، ١٩٠ ــ الملغاه (تراجع) •

ويلاحظ بشأن ندب المحامى عن المتهم بجناية أن النص يقصر

ذلك على أحوال الاحالة الى محكمة الجنايات • أما اذا أحيلت الدعوى الى محكمة الجنح طبقا للمادة ١٦٠ مكررا فلا يتحتم حضـــور محام مع المتهم •

هذا وبالنسبة للاحداث ، فان المادة ٣٣ من القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٤ توجب ذلك أيضا أمام محكمة الاحداث ، كما تجيز ندب محـــام للحدث المتهم فى جنحة اذا كان سنه يزيد على ١٥ ســـنة •

***

وبالنسبة للفقرة الاخيرة (المضافة بالقانون ١٧٠ لسنة ١٩٨١ لتحل محل المادتين ١٨٢ ، ١٨٣ الملغاتين) يكفى الارتباط البسيط فلا يشترط أن يكون الارتباط غير قابل للتجزئة ، الا فى الحالة الواردة بنهاية المادة (وأصلها م ١٨٣ الملغاه) •

فاذا كان الارتباط غير قابل للتجزئة ــ بالنسبة الى متهم واحد ــ وجبت احالته عن الجرائم المرتبطة ــ الى محكمة واحدة للحكم عليـــه بعقوبة واحدة عنها طبقا للمادة ٣٢ عقوبات •

هذا وقد لا تكون الاحالة الى محكمة واحدة ممكنة فى حالة تعدد المتهمين اذا كانت بعض الجرائم المرتبطة من اختصاص محاكم خاصة كمحاكم الاحداث فتخضع لاحكام القانون ٣١ لسنة ١٩٧٤ أو المحاكم العسكرية فتخضع لقواعد الاختصاص الواردة فى قانون القضـــــاء العسكرى ــ وذلك فيما عدا الاحوال المنصوص عليها فى المادة ٨ مكررا من ذلك القانون (أنظر مقدمة الفصل القادم) •

● من التعليمات العامة للنيابات :

مادة ١١٨٥ ــ يجب ان ترسـل النيابة الكلية الى محكمة الاســتئناف المختصة قضايا الجنايات التى يامر رئيس النيابة (أو مســتشار الاحالة) باحالتها الى محكمة الجنايات ، وتقوم المحكمة الابتدائية باخطار المحـامى الذى ينتدب فى الدعوى للدفاع عن المتهم مع التاشير بذلك فى جدول المحامين • وتتولى محكمة الاستئناف ارسال صور قضايا الجنايات الخاصة بالنيابة الى النيابة الكلية لتوزيعها على الاعضاء وارسال الصور الخاصة بالمحامين الى المحكمة الابتدائية لتوزيعها عليهم •

المـادة (٢١٤ مكررا) *

اذا طرأ بعد صدور الامر بالاحالة ما يستوجب اجراء تحقيقات تكميلية فعلى النيابة العامة ان تقوم باجرائها وتقدم المحضر الى المحكمة ٠

* مضافة بالقانون ١٧٠ لسنة ١٩٨١ الجريدة الرسمية ٤٤ مكرر فى ١٩٨١/١١/٤ ٠

● التعليق :

حلت هذه المادة محل المادة ١٩٢ الملغاه بالقانون ١٧٠ لسنة ١٩٨١ الذى ألغى نظام مستشار الاحالة ٠ والتحقيقات التكميلية فى هذه الحالة تمارسها النيابة باعتبارها سلطة جمع استدلالات ، وتقدم محضرها بهذه الصفة الى المحكمة بدليل أن النص يقصر سلطة النيابة فى هذه الحالة على تقديم المحضر الى المحكمة دون أن يخولها اتخاذ أية اجراءات ضد المتهم المحال من قبل ٠ وتبقى سلطة الحبس والافراج فى شأنه للمحكمة طبقا للمادة ١٥١ أ ج ٠ أما اذا تعلق الامر بوقائع جديدة أو بمتهمين جدد بحيث أصبحت الاجراءات متعلقة بجرائم جديدة غير ما هو محال الى المحكمة ٠ فانه يكون للنيابة العامة كامل السلطة فى تحقيقها ولو كانت متصلة بالدعوى المنظورة مادامت لا تكون معها وحدة واحدة تشملها حجية الحكم الذى يصدر فيها ، كما هو الشأن فى الجرائم متتابعة الافعال أو الجرائم المستمرة ولو اقتضت تدخلا اراديا متجددا من جانب الجانى (أنظر م ٤٥٤ أ ج والتعليق عليها) ٠

● المبـادىء القضائية :

★ التحقيق الذى لا تملك النيابة اجراءه هو الذى يكون متعلقا بذات المتهم الذى قدمته للمحاكمة وعن الواقعة نفسها ، لانه باحالة الدعوى من سلطة التحقيق على قضاء الحكم تكون ولاية سلطة التحقيق قد زالت ، أما اذا كان التصرف خاصا بمتهم آخر ساهم فى وقوع الحادث فان للنيابة العامة بعد تقديم الدعوى للمحكمة بل من واجبها ـ تحقيق ما يطرأ أثناء سيرها مما ترى فيه جريمة جديدة ولو كان منشؤها الدعوى المنظورة ومن ثم فان ما يثيره الطاعن من بطلان تحقيقات النيابة التى أجرتها معه بعد تقديمها الدعوى للمحكمة لمحاكمة متهمة اخرى عن ذات الجريمة ، وما رتبه على ذلك من عدم

جواز الاستناد الى شيء منها لا يكون له محل · ما دام الثابت أن الطــاعن ساهم فى ارتكاب الجريمة ·

(نقض ١٩٦٣/٢/٢٦ مج س ١٤ ص ٢٣٥) ·

المــادة (٢١٤ مكررا «أ») *

يرسل ملف القضية الى قلم كتاب محكمة الاستئناف فورا ، واذا طلب محامى المتهم اجلا للاطلاع عليه يحدد له رئيس المحكمة ميعادا لا يجاوز عشرة ايام يبقى خلالها ملف القضية فى قلم الكتاب حتى يتسنى له الاطلاع عليه من غير أن ينقل من هذا القلم ·

وعلى الخصوم ان يعلنوا شهودهم الذين لم تدرج أسماؤهم فى القائمة سالفة الذكر على يد محضر للحضور بالجلسة المحددة لنظر الدعوى وذلك مع تحمل نفقات الاعلان وايداع مصاريف انتقال الشهود ·

* مضافة بالقانون ١٧٠ لسنة ١٩٨١ ـ الجـــريدة الرســـمية مج ٤٤ مكرر فى ١٩٨١/١١/٤ ·

● التعليق :

حلت هذه المادة محل المادتين ١٨٩ ، ١٨٦ ــ الملغاتين بالقــانون ١٧٠ لسنة ١٩٨١ الذى ألغى نظام مستشار الاحالة ·

● المبـــادىء القضائية :

★ اذا قصر المتهم فى اعلان شـــهوده كما تقضى بذلك المادة ١٨٦ من قانون الاجراءات الجنائية (التى حلت محلهـــا الفقرة الثانية من نص المادة الحالية) مع ما كان فى الوقت من فســحة ، فلا جناح على المحكمة اذا لم تجبه الى طلب التأجيل لاعلانهم ·

(نقض ١٩٥٦/٥/١ مج س ٧ ص ٧٠٨)

★ وقانون الاجراءات الجنائية قد رسم فى المواد ١٨٥ ، ١٨٦ ، ١٨٧ طريق اعلان الشـــهود الذين تطلب النيابة العـــامة والمدعى بالحقوق المدنية والمتهم سماع شهادتهم امام محكمة الجنايات · فاذا لم يتبع المتهم هذا الطريق فلا تثريب على المحكمة اذا أعرضت عن طلب سماع شهود النفى الذين طلب سماعهم بجلسة المحاكمة ولم تستجب اليه ·

(نقض ١٩٥٥/١١/١٩ مج س ٦ ص ١٣٣٢)

★ وانه وان كانت محكمة الموضــوع فى حل من عدم اجابة المتهم الى طلب سماع شهود النفى ما دام لم يسلك السبيل الذى رسمه قانون الاجراءات

الجنائية فى المادتين ١٨٦ ، ١٨٧ الا أن هذا مشروط بأن يكون استنادها فى الرفض هو الاساس المبين فى المادة ١٨٥ من القانون المشـــار اليه ومن ثم فلا يجوز اذا كان موضوع الشهادة متعلقا بالواقعة أو منتجا فيها أن ترفض المحكمة سماعهم الا اذا رأت أن الغرض من طلب ســـماعهم انما هو المطل أو النكاية • واذن فمتى كانت المحكمة اذا رفضت سماع شهود النفى الذين لم يعلنهم المتهم وفقا للمـــادتين ١٨٦ ، ١٨٧ من قانون الاجراءات الجنائية قد خاضت فى الموضوع المراد الاستشهاد بهم عليه وعللت رفض الطلب بما قالته من كذب هؤلاء الشهود على افتراض أنهم سوف يرددون ما قالوه فى التحقيق ـ فان هذا الرفض يكون لغير العلة التى خولها القانون هذا الحق من أجلها ، وتكون قد أخلت بحق المتهم فى الدفاع مما يعيب حكمها ويستوجب نقضه •

(نقض ١٩٥٤/٤/١٣ مج س ٥ ص ٥٢٢)

الكتـــاب الثـــانى

فى المحـــاكم

● ويشمل ثلاثة ابواب :

البـــاب الأول ــ فى الاختصـــاص

المواد من ٢١٥ ــ ٢٣١

الباب الثانى ــ فى محاكم المخالفات والجنح

المواد من ٢٣٢ ــ ٣٦٥

الباب الثالث ــ فى محاكم الجنايـــات

المواد من ٣٦٦ ــ ٣٩٧

الباب الأول

فى الاختصاص

الفصل الأول

فى اختصاص المحاكم الجنائية فى المواد الجنائية

مقـــدمة :

يتحدد اختصاص المحاكم بالنسبة الى نوع الجريمة ، وبالنسبة الى شخص المتهم ، كما يتحدد الاختصاص من حيث المكان •

وتحدد المواد الواردة فى هذا الفصل توزيع الاختصاص بين المحاكم الجنائية العادية من حيث نوع الجريمة ، ومن حيث المكان •

أما بالنسبة للاختصاص من حيث الاشخاص ، فلم ترد فى هذا الفصل اية نصوص فى هذا الشأن • والاصل بطبيعة الحال أن اختصاص المحاكم الجنائية عام بالنسبة لكل الاشخاص كما هو بالنسبة لكل أنواع الجرائم فى مجموعها •

غير أن هناك تشريعات خاصة تورد أحكاما استثنائية بالنسبة للقواعد العامة الواردة فى هذا الفصل • وهذه التشريعات تعطى الاختصاص لغير المحاكم العادية فى أحوال خاصة ــ بالنظر الى نوع الجريمة ، أو شخص المتهم كما يحدد بعضها قواعد متميزة للاختصاص المكانى • ومن ذلك :

ــ القانون ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارىء الذى يجيز احالة بعض جرائم القانون العام الى محاكم أمن الدولة التى تنشأ بمقتضى أحكامه عند اعلان حالة الطوارىء ــ (تراجع المادة ٩ منه أدناه) •

ـ قانون الاحكام العسكرية رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٩ ـ الذى يمنح للمحاكم العسكرية الاختصاص بمحاكمة الفئات العسكرية المنصوص عليها فيه ـ ولو كان ذلك عن جرائم القانون العام ، بحيث لا تتولاه فى هذه الحالة المحاكم الجنائية العادية ـ كما يمنح للمحاكم العسكرية الاختصاص فى شأن غير العسكرين فى أحوال معينة ، ويجيزا حالة بعض جرائم القانون العام الى تلك المحاكم بقرار من رئيس الجمهورية (تراجع المواد ٤ ، ٥ ، ٦ ، ٧ ، ٨ مكررا منه أدناه) .

ـ قانون الاحداث ٣١ لسنة ١٩٧٤ الذى يعطى لمحاكم الاحداث بتشكيلها واجراءتها الخاصة ـ الاختصاص بمحاكمة الاحداث عما يرتكبون من جرائم من أى نوع كانت ـ جنايات أو جنحا أو مخالفات ، وبصرف النظر عن كونها من اختصاص محاكم الجنح أو الجنايات لو وقعت من غير الاحداث . هذا وينص ذلك القانون على بعض قواعد خاصة للاختصاص المكانى ـ (تراجع م ٣٠ منه أدناه) .

ـ قانون محاكم أمن الدولة ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ الذى أقام محاكم خاصة تختص دون غيرها بالنظر فى بعض الجرائم على وجه التحديد وأهمها تلك التى وردت فى الأبواب الاول والثانى مكررا والثالث والرابع من قانون العقوبات . وقد نزع بذلك اختصاص المحاكم العادية بتلك الجرائم ، وأصبح اختصاص محاكم أمن الدولة بها اختصاصا أصيلا على وجه الاستمرار كنوع من المحاكم يدخل فى الهيكل القضائى العام للمحاكم الجنائية ، ولو أن تشكيلها فى بعض الاحيان تدخل فيه عناصر غير قضائية (م ٢/٢ من القانون) وهو وضع شاذ . (انظر م ٣ من القانون ـ أدناه) .

هذا وقد كان قضاء النقض يسير فى اطراد على أن الاختصاص العام فى المسائل الجنائية يبقى دائما للمحاكم الجنائية العادية . بحيث أنه اذا حدث أن حوكم شخص أمام محكمة جنائية عادية ـ فى حالة تدخل فى اختصاص محكمة خاصة ، فانه اذا ما صدر الحكم انتهائيا

بعدم الطعن فيه فانه يحوز حجية الشيء المقضى فيه ولاتجوز اعــادة المحاكمة أمام المحكمة الخاصة •

هذا فى حين أنه اذا صدر الحكم من محكمة خاصة فى حالة ليست من اختصاصها كان حكمها منعدما لصدوره من جهة لا ولاية لها بالنظر فى الدعوى •

على أن قانون الاحكام العسكرية نص فى المادة ٤٨ منــه على أن السلطات القضائية العسكرية هى وحدها التى تقرر ما اذا كان الجرم داخلا فى اختصاصها أولا • غير أن ذلك لا يمنع من حجية الحكم الصادر من المحكمة العادية اذا كان انتهائيا أو أصبح نهائيا قبل صدور أى قرار أو حكم مخالف من جهة القضاء العسكرى •

هذا وقد نص القانون ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ بانشاء محاكم أمن الدولة على أن تختص تلك المحاكم دون غيرها بما نص عليه من جرائم (م ٣ من القانون) • والنص على هذا النحو يمكن أن يحمل على أنه ســلب لولاية المحاكم العادية فى شأن الجرائم الواردة فى قانون محاكم أمن الدولة ، وذلك يؤكد الوضع الشاذ لهذه المحاكم التى يدخل فى تشكيلها عناصر غير قضائية على نحو ما أسلفنا •

● نصوص للمقارنة

المادة ٩ من القانون ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارىء :

« يجوز لرئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه أن يحيل الى محاكم أمن الدولة الجرائم التى يعاقب عليها القانون العام » •

المادة ٤من قانون الاحكام العسكرية الصادر بالقانون ٢٥ لسنة١٩٦٦ :

يخضع لاحكام هذا القانون الاشخاص الآتون بعد :

١ ــ ضباط القوات المسلحة الرئيسية والفرعية والاضافية
٢ ــ ضباط الصف وجنود القوات المسلحة عموما
٣ ــ طلبة المدارس ومراكز التدريب المهنى والمعــاهد والكليات العسكرية
٤ ــ أسرى الحرب
٥ ــ أى قوات عسكرية تشكل بأمر رئيس الجمهورية لتأدية خدمة عامة أو خاصة أو وقتية

٦ ـ عسكريو القوات الحليفة أو الملحقون بهم اذا كانوا يقيمون فى أراضى الجمهورية العربية المتحدة ، الا اذا كانت هناك معاهدات أو اتفاقيات خاصة أو دولية تقضى بخلاف ذلك ٠

٧ ـ الملحقون العسكريين أثناء خدمة الميدان ، وهم :
كل مدنى يعمل فى وزارة الحربية أو فى خدمة القوات المسلحة على اى وجه كان

المادة ٥ من قانون الاحكام العسكرية الصادر بالقانون ٢٥ لسنة ١٩٦٦ :
تسرى أحكام هذا القانون على كل من يرتكب احدى الجرائم الآتية :
١ ـ الجرائم التى ترتكب ضد أمن أو سلامة أو مصالح القوات المسلحة
٢ ـ الجرائم المنصوص عليها فى قوانين الخدمة العسكرية والوطنية
٣ ـ الجرائم التى تقع فى المعسكرات أو الثكنات أو المؤسسات أو المصانع أو السفن أو الطائرات أو المركبات او الاماكن او الاشياء أو المحلات التى يشغلها العسكريون لصالح القوات المسلحة اينما وجدت

المادة ٦ من قانون الاحكام العسكرية الصادر بالقانون ٢٥ لسنة ١٩٦٦ :

مع مراعاة أحكام المادة السابقة تسرى أحكام هذا القانون على الجرائم المنصوص عليها فى الباب الاول والثانى من الكتاب الثانى من قانون العقوبات العام ، التى تحال الى القضاء العسكرى بقرار من رئيس الجمهورية ٠

المادة ٧ من قانون الاحكام العسكرية الصادر بالقانون ٢٥ لسنة ١٩٦٦ :
تسرى أحكام هذا القانون ايضا على ما يأتى :
١ ـ كافة الجرائم التى ترتكب من أو ضد الإشخاص الخاضعين لاحكامه متى وقعت بسبب تأديتهم أعمال وظائفهم ٠
٢ ـ كافة الجرائم التى ترتكب من الاشخاص الخاضعين لاحكامه اذا لم يكن فيها شريك أو مساهم من غير الخاضعين لاحكام هذا القانون ٠

المادة ٨ مكرر من قانون الاحكام العسكرية المضافة بالقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٧٥ :
يختص القضاء العسكرى بالفصل فى الجرائم التى تقع من الاحداث الخاضعين لاحكام هذا القانون ، وكذلك الجرائم التى تقع من الاحداث الذين تسرى فى شأنهم احكامه اذا وقعت الجريمة مع واحد أو أكثر من الخاضعين لاحكام هذا القانون وذلك كله استثناء من أحكام القانون ٣١ لسنة ١٩٧٤ بشأن الاحداث ٠

ويطبق على الحدث عند ارتكابه احدى الجرائم ، أحكام القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٤ المشار اليه عدا المواد ٢٥ ، ٢٧ ، ٢٨ ، ٣٠ ، ٣١ ، ٣٨ ، ٤٠ ، ٥٢ منه .

ويكون للنيابة العسكرية جميع الاختصاصات المخولة لكل من النيابة العامة والمراقب الاجتماعى المنصوص عليها فى قانون الاحداث .

ويصدر وزير الحربية بالاتفاق مع وزير الداخلية والشئون الاجتماعية القرارات اللازمة لتنفيذ التدابير التى يحكم بها فى مواجهة الحدث .

المادة ٢٩ من القانون ٣١ لسنة ١٩٧٤ بشأن الاحداث :

تختص محكمة الاحداث دون غيرها بالنظر فى أمر الحدث عند اتهامه فى الجرائم وعند تعرضه للانحراف ، كما تختص بالفصل فى الجرائم الاخرى التى ينص عليها هذا القانون ، واذا أسهم فى الجريمة غير حدث وجب تقديم الحدث وحده الى محكمة الاحداث .

المادة ٣٠ من القانون ٣١ لسنة ١٩٧٤ بشأن الاحداث :

يتحدد اختصاص محكمة الاحداث بالمكان الذى وقعت فيه الجريمة أو توافرت فيه احدى حالات التعرض للانحراف أو بالمكان الذى يضبط فيه الحدث أو يقيم فيه هو أو وليه أو وصيه أو أمه حسب الاحوال .

المادة ٣ من القانون ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ بانشاء محاكم أمن الدولة :

تختص محكمة أمن الدولة العليا دون غيرها بنظر الجنايات المنصوص عليها فى الابواب (الاول) و (الثانى) و (الثانى مكرر) و (الثالث) و (الرابع) من الكتاب الثانى من قانون العقوبات ، والجرائم المنصوص عليها فى القانون رقم (٣٤) لسنة ١٩٧٢ بشأن حماية الوحدة الوطنية ، وفى قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم (٢) لسنة ١٩٧٧ بشأن حماية حرية الوطن والمواطن ، وفى القانون رقم (٤٠) لسنة ١٩٧٧ بنظام الاحزاب السياسية المعدل بالقانون رقم (٣٦) لسنة ١٩٧٩ والجرائم المرتبطة بها . وكذلك الجرائم التى تقع بالمخالفة للمرسوم بقانون رقم (٩٥) لسنة ١٩٤٥ الخاص بشئون التموين ، والمرسوم بقانون رقم (١٦٣) لسنة ١٩٥٠ ، الخاص بالتسعير الجبرى وتحديد الارباح ، أو القرارات المنفذة لها ، وذلك اذا كانت العقوبة المقررة لهذه الجرائم أشد من الحبس .

وترفع الدعاوى فى الجنايات المنصوص عليها فى الفقرة السابقة الى المحكمة مباشرة من النيابة العامة ، ويفصل فيها على وجه السرعة .

وتختص محكمة أمن الدولة الجزئية دون غيرها بنظر الجرائم غير المنصوص عليها فى الفقرة السابقة والتى تقع بالمخالفة للمرسوم رقم (٩٥) لسنة ١٩٤٥ والمرسوم بقانون رقم (١٦٣) لسنة ١٩٥٠ المشار اليهما أو القرارات المنفذة لهما ، كما تختص دون غيرها بنظر الجرائم المنصوص عليها فى القانون رقم (٤٩) لسنة ١٩٧٧ بشأن تأجير وبيع الاماكن والعلاقة بين المؤجر والمستأجر .

وتفصل المحكمة فى هذه الدعاوى على وجه السرعة .

● المبادىء القضائية :

★ من المقرر أن المحاكم العادية هى صاحبة الولاية العامة فى حين أن محاكم أمن الدولة ليست الا محاكم استثنائية . ولما كان القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارىء وان أجاز فى المادة التاسعة منه أحالة الجرائم التى يعاقب عليها القانون العام الى محاكم أمن الدولة الا انه ليس فيه أو فى تشريع آخر أى نص على انفرادها فى هذه الحالة بالاختصاص بالفصل فيها ، وكانت الجريمة التى اسندت الى المتهمين وهى السرقة ليلا من شخصين فأكثر من مسكن بواسطة التسور حالة كون احد المتهمين يحمل سلاحا ظاهرا وقد وقعت هذه الجناية بطريق التهديد باستعمال السلاح ـ معاقبا عليها بالمادة ٣١٣ من قانون العقوبات ، وكانت النيابة العامة قد قدمتهم الى المحاكم العادية ، فان الاختصاص بمحاكمتهم ينعقد للقضاء الجنائى العادى ، ويكون النعى بصدور الحكم من محكمة غير مختصة ولائيا على غير أساس .

(نقض ١٩٧٨/١١/٣٠ مج س ٢٩ ص ٨٣٩) .

★ من المقرر أن القواعد المتعلقة بالاختصاص فى المسائل الجنائية كلها من النظام العام بالنظر الى أن الشارع فى تقديره لها قد أقام ذلك على اعتبارات عامة تتعلق بحسن سير العدالة ، وأن الدفع بعدم الاختصاص الولائى من النظام العام ويجوز أثارته أمام محكمة النقض لاول مرة .

(نقض ١٩٧٣/٥/٢٨ مج س ٢٤ ص ٦٧٥) .
و (نقض ١٩٧٣/٦/٢٥ مج س ٢٤ ص ٧٩٠) .

★ تنص المادة ٤٨ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ على أن : «السلطات القضائية العسكرية هى وحدها التى تقرر ما اذا كان الجرم داخلا فى اختصاصها أم لا » . ولما كانت التحقيقات قد أرسلت للنيابة العسكرية (لما تبين للمحقق ان الطاعن جندى بالقوات المسلحة) فرأت أن الاختصاص بمحاكمة الطاعن ينعقد للقضاء العادى ، ومن ثم يكون النعى على الحكم من محكمة الجنايات بأنه صدر من جهة غير مختصة ولائيا باصداره على غير

ســند مــن القــانون .
(نقض ١٩٧٣/٥/٢٨ مج س ٢٤ ص ٦٧٥) .

★ لما كان نص المادة ٤٨ من قانون الاحكام العسكرية قد جرى على أن السلطات القضائية العسكرية هى وحدها التى تقرر ما اذا كان الجرم داخلا فى اختصاصها أولا ، وكانت المذكرة الايضاحية للقانون المذكور قد نصت على أن هذا الحق قرره القانون للسلطات القضائية العسكرية على مستوى كافة مراحل الدعوى ابتداء من تحقيقها حتى الفصل فيها وكانت النيابة العسكرية عنصرا أصيلا من عناصر القضاء العسكرى ، وتمارس السلطات الممنوحة للنيابة العامة بالنسبة للدعاوى الداخلة فى اختصاص القضاء العسكرى طبقا للمواد ١ ، ٢٨ ، ٣٠ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ ، فانها هى التى تختص بالفصل فيما اذا كانت الجريمة تدخل فى اختصاصها ، وبالتالى فى اختصاص القضاء العسكرى ، وقرارها فى هذا الصدد هو القول الذى لايقبل ، فاذا رأت عدم اختصاصها بجريمة ما ، تعين على القضاء العادى أن يفصل فيها ، دون أن يعيدها مرة أخرى الى السلطات القضائية العسكرية التى قالت كلمتهـا فى هذا الخصوص ، فاذا حكم القضاء العادى بعدم الاختصاص الولائى بعد ما سبق خروج الدعوى من ولاية القضاء العسكرى ، كان الحكم بعـدم الاختصاص الولائى فى هذه الحالة منهيا للخصومة وما نعا من السير فيها ، فيجوز الطعن فيه بالنقض .
(نقض ١٩٧١/٦/٢٠ مج س ٢٢ ص ٤٧٨) .

★ تنص المادة ٢٩٣ من قانون العقوبات على أن «كل من صدر عليه حكم قضائى واجب النفاذ بدفع نفقة لزوجته أو ... وامتنع عن الدفع مع قدرته عليه مدة ثلاثة شهور بعد التنبيه عليه بالدفع يعاقب بالحبس مدة لاتزيد على سنة وبغرامة لا تتجاوز مائة جنيه مصرى أو باحدى هاتين العقوبتين .. » وجرى نص المادة ٣٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية على انه « اذا امتنع المحكوم عليه عن تنفيذ الحكم الصادر فى النفقـات أو ... يرفع ذلك الى المحكمة الجزئية التى أصدرت الحكم أو التى بدائرتها محل التنفيذ ومتى ثبت لديها أن المحكوم عليه قادر على القيام بما حكم به وأمرته ولم يمتثل حكمت بحبسه ولا يجوز أن تزيد مدة الحبس على ثلاثين يوما ، أما اذا أدى المحكوم عليه ما حكم به أو أحضر كفيلا فانه يخلى سبيله .. وقد أصدر الشـارع المرسوم بقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٣٧ ونص فى مادته الاولى على انه : « لايجوز فى الاحوال التى تطبق فيها المادة ٣٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية السير فى الاجراءات المنصوص عليها فى المادة ٢٩٣ من قانون العقوبات ما لم يكن المحكوم له بالنفقة أو ... قد استنفذ الاجراءات المنصوص عليها فى المادة ٣٤٧ المذكورة بما مفاده أن المشرع أقام شرطا جديدا علق عليه رفع الدعـوى الجنائية طبقا لنص المادة ٢٩٣ من قانون العقوبات بالاضافة الى الشرط الوارد

بها أصلا ، بالنسبة للخاضعين فى مسائل النفقة لولاية المحاكم الشرعية - مقتضاه وجوب سبق التجاء الصادر له الحكم بالنفقة الى قضاء هذه المحكمة (قضاء الاحوال الشخصية) واستنفاد الاجراءات المنصوص عليها فى المادة ٣٤٧ من لائحة ترتيبها ٠ لما كان ذلك ، وكان هذا الشرط متصلا بصحة تحريك الدعوى الجنائية وسلامة اتصال المحكمة بها فانه يتعين على المحكمة من تلقاء نفسها - ولو لم يدفع أمامها - أن تعرض له للتأكد من أن الدعوى مقبولة أمامها ولم ترفع قبل الاوان ، وكان الحكم الابتدائى المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه قد قصرت أسبابه عن استظهار تحقق المحكمة من سبق استنفاد المدعية بالحقوق المدنية للاجراءات المشار اليها فى المادة ٣٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية قبل اللجوء اليها ، بل انساق الى تقرير قانونى خاطىء ، هو أن لها دواما الخيار بين قضاء الاحوال الشخصية والقضاء الجنائى ، فانه فضلا عن خطئه فى تطبيق القانون يكون مشوبا بالقصور ٠

(نقض ١٩٧٣/١٢/٣ مج س ٢٤ ص ١١٢٢) ٠

★ لما كان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن المادة ٤٨ من قانون الاحكام العسكرية رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ تنص على أن السلطات العسكرية هى وحدها التى تقرر ما اذا كان الجرم داخلا فى اختصاصها أولا ، وكانت المذكرة الايضاحية للقانون المذكور قد نصت على أن هذا الحق قد قرره القانون للسلطات القضائية العسكرية وذلك على مستوى كافة مراحل الدعوى ابتداء من تحقيقها حتى الفصل فيها ، وكانت النيابة العسكرية عنصرا أصيلا من عناصر القضاء العسكرى وتمارس السلطات الممنوحة للنيابة العامة بالنسبة للدعاوى الداخلة فى اختصاص القضاء العسكرى طبقا للمواد ١ ، ٢٨ ، ٣٠ من القانون السالف ذكره ، فانها هى التى تختص بالفصل فيها اذا كانت الجريمة تدخل فى اختصاصها وبالتالى فى اختصاص القضاء العسكرى ، وقرارها فى هذا الصدد هو القول الفصل الذى لا يقبل تعقيبا ، فاذا رأت عدم اختصاصها بجريمة ما تعين على القضاء العادى أن يفصل فيها دون أن يعيدها مرة أخرى الى السلطات العسكرية التى قالت كلمتها فى هذا الخصوص ، واذا كان الثابت مما سطره الحكم المطعون فيه وبما لا يمارى فيه الطاعن أن تحقيقات الدعوى الماثلة قد أحيلت الى النيابة العسكرية فأجابت بكتابها المؤرخ ١ من ديسمبر سنة ١٩٧٤ بعدم اختصاص القضاء العسكرى بنظرها ، وهو ما ينعقد معه الاختصاص بالفصل فيها للقضاء العادى ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وأشار الى أنه ليس فى أحكام القانون ١٠٠ لسنة ١٩٧١ فى شأن المخابرات العامة مايخرج الدعوى المتصلة بهمن يد النيابة العسكريةالتى تباشر بالنسبة لها كافة سلطاتها المخولة بموجب قانون الاحكام العسكرية الرقيم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ ، ومنها حقها فى تقرير ما اذا كانت الجريمة تدخل فى

اختصاصها أم لا طبقا لنص المادة ٤٨ منه ، ومن ثم يكون الحكم قد أصاب صحيح القانون فيما انتهى اليه من رفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى ويكون النعى عليه لذلك فى غير محله ولا تجوز المحاجة مــن بعد بالتزام مانص عليه القانون ١٠٠ لسنة ١٩٧١ المشار أليه فى شأن الاذن برفع الدعوى أو تمثيل جهاز المخابرات فى تشكيل هيئةالمحكمة طالما أن الدعوى اقصيت عن مجال تطبيق أحكامه .

(نقض ١٩٧٨/٤/٢٤ مج س ٢٩ ص ٤٥٧) .

★ لئن كانت الفقرة الثانية من المادة السابعة من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ باصدار قانون الاحكام العسكرية قد جرى نصها بأن تسرى أحكام هذا القانون على كافة الجرائم التى ترتكب من الاشخاص الخاضعين لاحكامه اذا لم يكن فيها شريك أو مساهم من غير الخاضعين لاحكامه ، الا أن المستفاد من هذا النص أن المشرع جعل الاختصاص لجهة القضاء العسكرى منوطا بتوافر صفة معينة لدى الجانى وقت ارتكابه الجريمة هى الصفة العسـكرية التى تثبت له أصلا أو حكما بمقتضى المادة الرابعة من ذلك القانون . ولمــا كان الثابت من الاطلاع على الاوراق أن الطاعن وقت ارتكابه الجريمة لم يكن ضابطا بالقوات المسلحة ، وانما كان موظفا باحدى الشركات ، فان الدفع بعدم الاختصاص يكون غير سديد .

(نقض ١٩٧١/٤/١١ مج س ٢٢ ص ٣٥٠) .

★ ان المادة ٤ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ الخاص بالاحكام العسكرية بينت الاشخاص الخاضعين لاحكامه ، ثم نصت المادة الخامسة منه والمعدلة بالقانون رقم ٥ لسنة ١٩٦٨ على أنه « تسرى أحكام هذا القانون على كل من يرتكب احدى الجرائم الاتية (أ) الجرائم التى تقع فى المعسكرات أو الثكنات أو المؤسسات أو المصانع أو السفن أو الطائرات أو الاماكن أو المحلات التى يشغلها العسكريون لصالح القوات المسلحة اينما وجدت (ب) الجرائم التى تقع على معدات وأسلحة وذخائر ووثائق وأسرار القوات المسلحة » . كمــا نصت المادة السابعة من القانون المذكور على انه «تسرى أحكام هذا القانون أيضا على ما يأتى (١) كافة الجرائم التى ترتكب من أو ضد الاشـــخاص الخاضعين لاحكامه متى وقعت بسبب تأديتهم وظائفهم (٢) كــافة الجــرائم التى ترتكب من الخاضعين لاحكامه اذا لم يكن فيها شريك أو مساهم من غير الخاضعين لاحكام هذا القانون » . واذ كان ما تقدم ، وكانت التهمة المسندة الى الطاعن الثانى (رقيب بالقوات المسلحة) ــ وهى تهمة ضرب ــ ليست من الجرائم المنصوص عليها فى المادة الخامسة من القانون المشار اليه ، ولم تقع من الطاعن بسبب تأدية أعمال وظيفته فان الاختصاص بمحاكمته ينعقد

للقضاء العادى طبقا للمادة ٢/٧ من قانون الاحكام العسكرية ، اذ يوجد معه مساهم من غير الخاضعين لاحكام هذا القانون .

(نقض ١٩٧٠/٤/٢٦ مج س ٢١ ص ٦٣١) .

★ لما كان القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٤ بشأن الاحداث المعمول به منذ ١٦ من مايو سنة ١٩٧٤ قد نص فى مادته الاولى على انه « يقصد بالحدث فى حكم هذا القانون من لم تجاوز سنة ثمانى عشرة سنة ميلادية كامله وقت ارتكاب الجريمة ... » كما نص فى المادة ٣٢ منه على انه « لا يعتد فى تقدير سن الحدث بغير وثيقة رسمية ، فاذا ثبت عدم وجودها تقدر سنه بواسطة خبير » ، وكان يبين من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة امام محكمة الاحداث أن والدة المتهم قدمت بجلسة ١٠ من يونيو سنة ١٩٥٧ شهادة ميلاده التى ثبت من اطلاع المحكمة عليها انه من مواليد ١٦ ديسمبر سنة ١٩٥٠ مما يقطع بأن سن المتهم وقت ارتكاب الحادث بتاريخ ٣٠ من أكتوبر سنة ١٩٢٩ قد جاوزت ثمانى عشرة سنة ميلادية كاملة ، ومن ثم فلا يعد حدثا فى حكم القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٤ . ولما كان الحكم الصادر من محكمة جنايات القاهرة باحالة المتهم .. .. ..الى محكمة الاحداث قد عول فى تقدير سنه على اقوال هذا المتهم التى لم تتأيد بوثيقة رسمية أو بتقدير خبير ، وكان هذا الخطأ الذى كشفت عنه شهادة ميلاد المتهم قد حجب محكمة الجنايات عن استبانة اختصاصها بالفصل فى موضوع الدعوى فانه يكون من المتعين اعمالا لنص المادة ٢٢٧ من قانون الاجراءات الجنائية قبول طلب النيابة العامة لتعيين المحكمة المختصة وبتعيين محكمة جنايات القاهرة للفصل فى الدعوى بالنسبة للمتهم .

(نقض ١٩٧٧/٤/١٠ مج س ٢٨ ص ٤٧٢) .

★ أن الشارع اذ نص فى المادة ٢٩ من القانون ٣١ سنة ١٩٧٤ فى شأن الاحداث على أنه « تختص محكمة الاحداث دون غيرها بالنظر فى أمر الحدث عند اتهامه فى الجرائم وعند تعرضه للانحراف » فقد دل بذلك على أن الاختصاص بمحاكمة الحدث ينعقد لمحكمة الاحداث وحدها دون غيرها ولا يشاركها فيه اى محكمة اخرى سواها ـ لما كان ذلك ـ وكانت قواعد الاختصاص فى المواد الجنائية من حيث اشخاص المتهمين متعلقة بالنظام العام، وكان البين من الاطلاع على المفردات المضمومة أن المتهمة المطعون ضدها حدث لم تتجاوز الرابعة عشرة من عمرها وعلى الرغم من ذلك ومن جريان المحاكمة فى ظل قانون الاحداث الجديد الذى سبق صدوره واقامة الدعوى وانطبقت عليها احكامه لم تقدمها النيابة العامة لمحكمة الاحداث المختصة وحدها بمحاكمتها بل قدمتها الى محكمة الجنح العادية « محكمة جنح قسم

شبين الكوم » المشكلة من قاض فرد مقضى فى الدعوى دون أن تكون له ولاية الفصل فيها فانمحكمة ثانى درجة اذ قضت بالغاء الحكم المستأنف لانعدام ولاية القاضى الذى أصدره وباعادة الاوراق الى النيابة لاجراء شئونها فيها فانها تكون قد التزمت صحيح القانون ، ولا محل لما ذهبت اليه النيابة الطاعنة من أنه كان من المتعين على المحكمة الاستئنافية أن تصحح البطلان الذى شاب حكم محكمة أول درجة وتتصدى للفصل فى الدعوى عملا بالمادة ١/٤١٩ من قانون الاجراءات الجنائية ـ لان ذلك محله ان يكون لمحكمة أول درجة ولاية الفصل فى الدعوى ابتداء ، واذ كانت ولايتها منحسرة عن الحكم فى الدعوى فانقضاءها فيها ـ ولو بعقوبات مقررة للاحداث ـ يكون فى هذه الحالة معدوم الاثر قانونا ولا تملك المحكمة الاستئنافية عند رفع الامر اليها أن تتصدى لموضوع الدعوى وتفصل فيه ، بل يتعين عليها أن يقتصر حكمها على القضاء بالغاء الحكم المستأنف على نحو ما فعل الحكم المطعون فيه لان القول بغير ذلك معناه اجازة محاكمة المتهمة أمام المحكمة الاستئنافية مباشرة عن واقعة لا تملك محكمة الدرجة الاولى محاكمتها عنها لخروجها عن دائرة ولايتها ، فضلا عن أن ذلك يكون منها قضاء فيما لم تتصل به المحكمة طبقا للقانون ، علاوة على ما فيه من حرمان للمتهمة من درجة من درجات التقاضى وهذا لتعلقه بالنظام القضائى ودرجاته يعد مخالفا للاحكام المتعلقة بالنظام العام . لما كان ذلك ، وكان الاختصاص بمحاكمة المتهمة ـ المطعون ضدها ـ ينعقد لمحكمة الاحداث وحدها على ما سلف بيانه ، فان الحكم المطعون المطعون فيه اذ انتهى فى قضائه الى الغاء الحكم المستأنف وباعادة الاوراق الى النيابة العامة لاجراء شئونها فيها وفق ما توجبه المادة ٤١٤ من قانون الاجراءات الجنائية لا يكون قد خالف القانون فى شيء مما ينحسر عنه دعوى الخطأ فى تطبيقه .

(نقض ١٩٧٧/١٢/٤ مج س ٢٨ ص ١٢٠٠) .

★ الدفع بعدم الاختصاص الولائى من النظام العام ، وتجوز اثارته لاول مرة أمام محكمة النقض

(نقض ١٩٨٠/١٠/٢٧ مج س ٣١ ق ١٧٤) .

و (نقض ١٩٨٠/١١/١٢ مج س ٣١ ق ١٨٥ ـ فى شأن الدفع بأن المتهم كان حدثا وقت وقوع الجريمة وذلك لاتصال هذا الدفع بالولاية) .

المادة (٢١٥)

تحكم المحكمة الجزئية فى كل فعل يعد بمقتضى القانون مخالفة او جنحة ، عدا الجنح التى تقع بواسطة الصحف او غيرها من طرق النشر على غير الافراد * .

* معدلة بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ ـ الجريدة الرسمية العدد ١٣٦ فى ١٩٦٢/٦/١٧ .

● نص المادة قبل التعديل

« تحكم المحكمة الجزئية فى كل فعل يعد بمقتضى القـــانون مخالفة أو جنحة عدا الجنح التى تقع بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر على غير الافراد • وتحكم ايضا فى الجنايات التى يحيلها اليها قاضى التحقيق او غرفة الاتهام طبقـــا للمادتين ١٥٨ و ١٧٩ او التى تقرر هى نظرها طبقا للمادة ٣٠٦ •

● انظر المادتين ١٥٦ ، ٢١٤ والتعليق عليهما •

● المبادىء القضائية :

★ ما دامت الوقائع الواردة فى المقال الذى يساءل عنه المتهم بالقذف فى حق المجنى عليه لايتعلق اى منها بصفته نائبا أو وكيلا لمجلس النواب ، بل هى موجهة اليه بصفته فردا من أفراد الناس فيكون الاختصاص بالنظر فى الدعوى المرفوعة بها لمحكمة الجنح لا لمحكمة الجنايات .

(نقض ١٩٥٠/٥/١٧ مج س ١ ص ٦٥٧) •

المـــادة (٢١٦) •

تحكم محكمة الجنايات فى كل فعل يعد بمقتضى القانون جنـــاية وفى الجنح التى تقع بواسطة الصحف او غيرها من طرق النشر عدا الجنـــح المضرة بافراد الناس وغيرها من الجرائم الاخرى التى ينص القانون عـــلى اختصاصها بها •

✽ معدلة بالقانون رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢ فى ١٩٥٢/١٢/٢٥

● نص المادة قبل التعديل

تحكم محكمة الجنايات فى كل فعل يعد بمقتضى القانون جناية وفى الجرائم الاخرى التى ينص القانون على اختصاصها بها •

● انظر المادة ١٧٧/١/أ •

● المبادىء القضائية :

★ مفاد نص المواد ٢١٥ ، ٢١٦ ، ٣٨٢ من قانون الاجـــراءات الجنائية بخاصة ، وسياسة التشريع الاجرائى بعامة أن توزيع الاختصاص بين محاكم الجنايات والمحاكم الجزئية يجرى على أساس نوع العقوبة التى تهدد الجانى ابتداء عن التهمة المسندة اليه بحسب ما اذا كانت جناية أو جنحة أو مخالفة بصرف النظر عن نوع العقوبة التى قد توقع بالفعـــل بالنسبة الى الجريمة التى تثبت فى حقه . والمعول عليه فى تحديد الاختصاص النوعى هو بالوصف القانونى للواقعة كما رفعت بها الدعوى اذ يمتنـــع عقلا أن يكون المرجع فى ذلك ابتداء هو نوع العقوبة التى يوقعها القـــاضى

انتهاء بعد الفراغ من سماع الدعوى سواء كانت الجريمة قلقة أو ثابتة النوع ، وأيا كان السبب فى النزول بالعقوبة عن الحد المقرر قانونا واذ كان ذلك ، وكانت العقوبة المقررة للسرقة بعود وما شاكلها من الجرائم المنصوص عليها فى المادة ٥١ من قانون العقوبات هى الحبس أو الاشغال الشاقة ، فان ذلك يقتضى حتما أن تكون المحكمة المختصة بمحاكمة المتهم فى اى من هذه الجرائم هى محكمة الجنايات ، لأن الخيار فى توقيع أى من هذه العقوبات لايتصور الا أن يكون للمحكمة التى تملك توقيع أشدها ، واذ قضت محكمة الجنايات بما يخالف هذا النظر فانها تكون قد اخطأت فى تطبيق القانون .

(نقض ١٩٦٩/٤/٢٩ مج س ٢٠ ص ٥٣٩)

★ الاصل ان محكمة الموضوع لاتتقيد بالوصف القانونى ، الذى تسبغه النيابة العامة على الواقعة المسندة الى المتهم وأن من واجبها ان تمحص الواقعة المطروحة على جميع كيوفها وأوصافها وان تطبق عليها القانون تطبيقا صحيحا ، وكانت الواقعة المطروحة على محكمة الجنايات ــ دون اجراء تحقيق فيها بالجلسة ــ تعد من بعد اعمال القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٥ ــ جنحة سرقة معاقبا عليها بالمادة ٣١٨ من قانون العقوبات فقد كان على المحكمة ــ محكمة الجنايات ــ أن تحكم بعدم اختصاصها بنظر الدعوى وباحالتها الى المحكمة الجزئية المختصة نوعيا بنظرها ، أما وهى ولم تفعل وفصلت فى موضوعها وانزلت على المطعون ضده عقوبة الجناية فانها تكون قد اخطأت فى تطبيق القانون .

(نقض ١٩٧٨/٥/١٥ مج س ٢٩ ص ٥١٦)

★ لما كان الثابت من محضر جلسة المحاكمة أن الدعوى احيلت أصلا الى محكمة الجنايات بوصفها جناية قتل عمد ولم تر هى أن الواقعة تعد جنحة الا بعد تلاوة أقوال الشهود وسماع مرافعة الدفاع عن الطاعن فانه كان متعينا عليها أن تحكم فيها باعتبارها كذلك اعمالا لنص الفقرة الثانية من المادة ٣٨٢ من قانون الاجراءات الجنائية . أما الحكم بعدم الاختصاص والاحالة الى المحكمة الجزئية فلا مجال له ــ وعلى ما جاء بصريح الفقرة الاولى من تلك المادة ــ الا اذا رات محكمة الجنايات ان الواقعة كما هى مبينة فى أمر الاحالة وقبل تحقيقها بالجلسة تعد جنحة .

(نقض ١٩٧٧/١١/٦ مج س ٢٨ ص ٩٠٢)

المادة (٢١٧)

يتعين الاختصاص بالمكان الذى وقعت فيه الجريمة او الذى يقيم فيه المتهم ، او الذى يقبض عليه فيه .

● المبادىء القضائية :

★ تنص المادة ٢١٧ من قانون الاجراءات الجنائية على أنه « يتعين الاختصاص بالمكان الذى وقعت فيه الجريمة أو الذى يقيم فيه المتهم أو الذى يقبض عليه فيه » وهذه الاماكن قسائم متساوية فى القانون لاتفاضل بينها — لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائى المؤيد لاسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه قد دلل بأدلة لا يجادل الطاعن فى أن لها معينها من الاوراق — على أنه أى الطاعن يقيم بدائرة محكمة الجمالية وخلص الى اختصاص تلك المحكمة محليا بنظر الدعوى فان النعى على الحكم بقالة الخطأ فى تطبيق القانون يكون غير سديد .

(نقض ١٠/٣/١٩٧٤ مج س ٢٥ ص ٢٤٢)

★ جرى نص المادة ٢١٧ من قانون الاجراءات الجنائية على أنه « يتعين الاختصاص بالمكان الذى وقعت فيه الجريمة أو الذى يقيم فيه المتهم أو يقبض عليه فيه » وهذه الاماكن قسائم متساوية فى القانون لا تفاضل بينها ، ومن ثم فان ما ساقه الحكم من ضبط الطاعن ببندر دمياط كاف وحده لحمل قضائه وللرد على الدفع بعدم اختصاص محكمة دمياط بنظر الدعوى .

(نقض ١١/٥/١٩٧٠ مج س ٢١ ص ٧٠٧)

★ نصت المادة ٢١٧ من قانون الاجراءات الجنائية على أنه « يتعين الاختصاص بالمكان الذى وقعت فيه الجريمة أو الذى يقيم فيه المتهم أو الذى يقبض عليه فيه » وهذه الاماكن قسائم متساوية فى القانون لا تفاضل بينها ويعتبر مكان وقوع جريمة اعطاء الشيك بدون رصيد هو المكان الذى حصل تسليم الشيك للمستفيد فيه .

(نقض ١٤/١٩٧٢٩٢ مج س ٢٣ ص ١٦٢)

★ تتم جريمة اعطاء الشيك بدون رصيد ، بمجرد اعطاء الساحب الشيك الى المستفيد مع علمه بأنه ليس له مقابل وفاء قابل للسحب اذ يتم بذلك طرح الشيك فى التداول فتنعطف عليه الحماية القانونية التى أسبغها الشارع عليه بالعقاب على هذه الجريمة باعتباره أداة وفاء تجرى مجرى النقود فى المعاملات . أما الافعال السابقة على ذلك من تحرير الشيك وتوقيعه فتعد من قبيل الاعمال التحضيرية . واذ كان ذلك ، فان ماذهب اليه الحكم المطعون فيه من جعل الاختصاص لمحكمة المنشأة بدعوى تحرير الشيك فى دائرتها . يكون قد بنى على خطأ فى تأويل القانون . اذ المعول عليه فى تحديد الاختصاص فى هذا الخصوص بالمكان الذى تم فيه اعطاء الشيك للمستفيد .

(نقض ٢٩/٦/١٩٧٠ مج س ٢١ ص ٩٣٥)

★ الاستيلاء على مال للدولة يتم بانتزاع المال خلسة أو حيلة أو عنوة ، أما اتصال الجاني أو الجناة بعد ذلك بالمال المستولى عليه ، فهو امتداد لهذا الفعل وأثر من آثاره . واذ كان ذلك ، وكان الاستيلاء قد تم فى دائرة محكمة معينة ، فانها تختص بنظر الدعوى عن هذا الفعل .

(نقض ١٩٧٠/٤/٦ مج س ٢١ ص ٥٣٢)

★ لما كان البين من مطالعة محاضر الجلسات أمام درجتى التقاضى ان الطاعن لم يدفع بعدم اختصاص المحكمة المكانى بنظر الدعوى وكانت مدونات الحكم الابتدائى المعدل والمؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه قد خلت مما يظاهر ما يدعيه الطاعن من عدم اختصاص محكمة أول درجة مكانيا بنظر الدعوى فانه لايجوز للطاعن أن يثير هذا الدفع لاول مرة أمام محكمة النقض ولو تعلق بالنظام العام لكونه يحتاج الى تحقيق موضوعى يخرج عن وظيفتها .

(نقض ١٩٧٦/٤/١٨ مج س ٢٧ ص ٤٣٦)

المادة (٢١٨)

فى حالة الشروع تعتبر الجريمة انها وقعت فى كل محل وقع فيه عمل من اعمال البدء فى التنفيذ . وفى الجرائم المستمرة يعتبر مكانا للجريمة كل محل تقوم فيه حالة الاستمرار . وفى جرائم الاعتياد والجرائم المتتابعة يعتبر مكانا للجريمة كل محل يقع فيه احد الأفعال الداخلة فيها .

● المبادىء القضائية :

★ لما كانت جريمة نقل المخدر من الجرائم المستمرة فان وقوع الجريمة وان كان قد بدأ بدائرة محافظة كفر الشيخ الا ان ذلك لا يخرج الواقعة عن اختصاص نيابة دمنهور التى اصدرت اذن التفتيش مادام تنفيذ هذا الاذن كان معلقا على استمرار تلك الجريمة الى دائرة اختصاصها ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد اعتنق هذا النظر ، فانه يكون بمنأى عن الخطأ فى تطبيق القانون .

(نقض ١٩٧٣/٣/١١ مج س ٢٤ ص ٣١٠)

المادة (٢١٩)

اذا وقعت فى الخارج جريمة من الجرائم التى تسرى عليها احكام القانون المصرى ، ولم يكن لمرتكبها محل اقامة فى مصر ولم يضبط فيها ، ترفع عليه الدعوى فى الجنايات امام محكمة جنايات القاهرة وفى الجنح امام محكمة عابدين الجزئية .

الفصــل الثانى

فى اختصاص المحاكم الجنائية فى المسائل المدنية التى يتوقف عليها الفصــل فى الدعوى الجنائية

مقـــدمة :

لعله يصحح وضع عنوان هذا الفصل ويجعله مطابقا لما تحـويه نصوصه من أحكام ــ أن توجد واو العطف بعد عبارة « المسائل المدنية » الواردة به ، فيدل ذلك على أن للمحاكم الجنائية اختصاصا بالمسـائل المدنية على استقلال (م ٢٢٠) كما أن للمحكمة الجنائية اختصاصـا بالمسائل التى يتوقف عليها الفصل فى الدعوى الجنائية المطروحة عليها على اختلاف بين ما اذا كان الامر يتعلق بمسالة جنائية منظورة أمام محكمة أخرى (م ٢٢٢) ، أم بمسائل مدنية بوجه عام أو من مسائل الاحوال الشخصية بوجه خاص (م ٢٢٣) •

المـادة (٢٢٠)

يجوز رفع الدعوى المدنية مهما بلغت قيمتها بتعويض الضرر الناشىء عن الجريمة امام المحاكم الجنائية لنظرها مع الدعوى الجنائية •

● **التعليق :**

تمارس المحكمة الجنائية اختصاصها المنصوص عليه فى هذه المـادة طبقا للاحكام الواردة فى نصـوص الفصـل الخامس من الباب التالى ، والذى يحمل عنوان « فى الادعاء بالحقوق المدنية » •

ونظرا لتداخل أوضاع الاختصـاص بالدعوى المدنيـة ، وشروط قبولها أمام المحاكم الجنائية، فان تفصيل التعليق على أوضاع الاختصاص الوارد فى هذه المادة يرد فى مقدمة الفصل المشار اليه كما أن المبـادىء المتعلقة به ترد عقب تلك المقدمة •

غير أنه يجدر التنويه فى شأن نص هذه المادة ــ بما يأتى :

١ — أن المحكمة المعروض عليها الاتهام بالجريمة تختص بالتعويض المطلوب عنها بصرف النظر عن الاختصاص النوعى لمثل درجتها من المحاكم المدنية ، فتختص محكمة الجنايات بالتعويض مهما قل مقداره ، وتختص محكمة الجنح الجزئية كذلك بما يطلب أمامها مهما كبرت قيمته ، وان كان حكمها لا يقبل الاستئناف الا اذا زادت قيمة التعويض المطلوب عن النصاب الانتهائى للقاضى الجزئى حسبما ينص عليه قانون المرافعات ، وذلك بالتطبيق للمادة ٤٠٥/٣ أ ج •

٢ — ان اختصاص المحاكم الجنائية المنصوص عليه فى هذه المادة يتعلق بدعوى ذات صفة مدنية بحت • أما اختصاصها بالتعويض الذى له صفة العقوبة فى بعض القوانين كقوانين الجمارك واشغال الطريق العام، فهو اختصاص جنائى أصيل بحكم الصفة العقابية الكائنة فيه •

٣ — أن الاختصاص بالفصل فى الدعوى المدنية مقرر بهذا النص للمحاكم الجنائية ، ولا يمتد الى قضاء الاحالة ، أو قضاء التحقيق عموما حيث لا يملك تقرير رفض الدعوى المدنية اذا ما أمر بالاوجه لاقامة الدعوى • بل يبقى الادعاء المدنى المصاحب لاجراءات التحقيق فى تلك الحالة — معلقا ، بعد استنفاد طرق الطعن فى الامر بألا وجه (م ١٦٢ ، ١٩٣) الى أن تسقط الدعوى الجنائية بمضى المدة ، ولا يحول مع ذلك دون رفع المدعى دعواه أمام المحكمة المدنية المختصة ، اذ لا يعتبر طلبه المعلق — فى جوزة محكمة أخرى حتى يمتنع على المحكمة المدنية نظرها ، وذلك على خلاف حالة قيام الادعاء المدنى أمام محكمة جنائية ، اذ لايجوز فى هذه الحالة رفع الدعوى عن نفس الموضوع أمام المحكمة المدنية الا اذا تم ترك الدعوى المرفوعة أمام المحكمة الجنائية طبقا للمادة ٢٦٢ أ ج •

ويلاحظ مع ذلك أن الحجية المؤقتة التى تثبت للامر بالاوجه والتى تمنع من رفع الدعوى الجنائية مادام لم يلغ قانونا — تمنع بالتالى من عرض الدعوى المدنية على المحكمة الجنائية بطريق الادعاء المباشر من جانب المدعى المدنى ، اذ لا تقبل الدعوى المدنية مع قيام مانع من قبول

الدعوى الجنائية (انظر نقض ٥/١١/١٩٨٠ الوارد تحت المادة ١٥٤ .
كما تراجع المادة ٢٣٢ الفقرة الثانية - أولا) .

● **المبادىء القضائية :**

★ القاعدة العامة أنه متى كانت عبارة القانون واضحة ولا لبس فيها فانه يجب أن تعد تعبيرا صادقا عن ارادة الشارع ولايجوز الانحراف عنها عن طريق التفسير أو التأويل أيا كان الباعث على ذلك وأنه لامحل للاجتهاد ازاء صراحة نص القانون الواجب تطبيقه . لما كان ذلك ، وكانت المادة ٣٠ من القانون رقم ٥٧ سنة ١٩٥٩ فى شأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض تنص على أنه « لكل من النيابة العامة والمحكوم عليه والمسئول عن الحقوق المدنية والمدعى بها الطعن أمام محكمة النقض فى الاحكام النهائية الصادرة من آخر درجة فى مواد الجنايات والجنح .. ولايجوز الطعن بطريق النقض فى الاحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع الا اذا انبنى عليها منع السير فى الدعوى » والمادة ٣٢ على أنه « لايقبل الطعن بطريق النقض فى الحكم مادام الطعن فيه بطريق المعارضة جائزا ». كما نصت المادة ٣٣ على أنه « للنيابة والمدعى بالحقوق المدنية والمسئول عنها كل فيما يختص به الطعن بطريق النقض فى الحكم الصادر من محكمة الجنايات فى غيبة المتهم بجناية » ومؤدى هذه النصوص مجتمعة أن المشرع حدد فى صراحة ووضوح لالبس فيه مايجوز ومالايجوز الطعن فيه من الاحكام بطريق بما لايسوغ معه الرجوع الى غيرها فى خصوص الاحكام الصادرة فى الدعاوى المدنية من محاكم الجنايات وقد جاء نص المادة ٣٠ صريحا ومطلقا وقاطعا فى الدلالة على اجازة الطعن بالنقض فى الاحكام النهائية الصادرة فى موضوع الدعاوى المدنية من محاكم الجنايات دون التقيد بنصاب معين ، ومن ثم فلا يقبل تقييد حق المدعى بالحقوق المدنية فى الطعن بطريق النقض فى تلك الاحكام بأى قيد أو تخصيص عموم النص بغير مخصص . لما كان ماتقدم ، فان ما أثارته النيابة العامة - من عدم جواز الطعن أخذا بالقاعدة السارية بالنسبة للطعن فى الاحكام الصادرة من محكمة الجنح ، اذ التعويض المطلوب لايجاوز النصاب النهائى للقاضى الجزئى - لايساير - هذا النظر - التطبيق الصحيح لاحكام القانون » .

(نقض ٢٢/٤/١٩٧٣ مج س ٢٤ ص ٥٣١)

★ جرى قضاء محكمة النقض على أن التعويضات المشار اليها فى القوانين المتعلقة بالضرائب والرسوم - ومن بينها المرسوم الصادر فى ٧ من يوليو سنة ١٩٤٧ - برسم الانتاج أو الاستهلاك على الكحول ، الذى الغى وحل محله القانون رقم ٣٦٣ لسنة ١٩٥٦ - هى عقوبة تنطوى على عنصر التعويض ، ولما كان يترتب على ذلك أنه لايجوز الحكم بها الا من

محكمة جنائية وان الحكم بها حتمى تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها وبلا ضرورة لدخول الخزانة فى الدعوى ودون أن يتوقف ذلك على تحقق وقوع ضرر عليها فان ماينعاه الطاعن بأنه كان يتعين الحكم باعتبار المدعية بالحقوق المدنية تاركة لدعواها المدنية لتخلفها عن المثول أمام محكمة ثانى درجة ـ بفرض صحة ذلك ـ يكون غير سديد .

(نقض ١١/١١/١٩٧٤ مج س ٢٥ ص ٧٤٠)

★ ومع ذلك فانه جرى قضاء محكمة النقض على أن الغرامة والمصادرة التى تقضى بهما اللجان الجمركية فى مواد التهريب لا تعتبران من العقوبات الجنائية بالمعنى المقصود فى قانون العقوبات بل هما من قبيل التعويضات المدنية لصالح الخزانة العامة ، وأن أفعال التهريب لاتخرج عن كونها من الافعال التى ترتب المساءلة المدنية فى الحدود التى رسمها القانون ، وأن النص الوراد بالمادة ٣٣ من اللائحة الجمركية من حق صاحب البضائع فى تعويض الضرر الذى لحق به فيما لو قضى بالغاء القرار الصادر من اللجنة الجمركية ، وكذلك ما جاء بالمادة ٣٤ من تلك اللائحة من أن العقوبات فى مواد التهريب يلتزم بها الفاعلون والشركاء وأصحاب البضائع بطريق التضامن ـ كل ذلك يدل على قصد المشرع فى اقتضاء المبلغ المطالب به باعتباره يمثل الرسوم المستحقة وتعويض الضرر الذى لحق بالخزانة العامة ـ ومن ثم اذا كان الحكم المطعون فيه قد قضى برفض الدعوى المدنية المقامة من مصلحة الجمارك تأسيسا على أن التعويض الذى تطالب به هو فى حقيقتة عقوبة جنائية ـ فانه يكون قد خالف القانون ويتعين نقضه فى خصوص الدعوى المدنية .

(نقض ٦/١١/١٩٦٧ مج س ١٨ ص ١٠٨٤)

★ قضاء الاحالة ليس الا سلطة تحقيق لاجهة حكم . ومن ثم فلا ولاية له فى الفصل فى الدعوى المدنية ، واذ كان ذلك ، وكان مستشار الاحالة قد تصدى للدعوى المدنية واحالها الى المحكمة الدنية المختصة ، فان هذا الشق من قضائه يكون لغوا لا يعتد به ولا يحوز قوة الامر المقضى ولا يرتب النعى عليه سوى تقرير لامر نظرى بحث لايفيد منه أحد من الخصوم ولا يضار به غيره ، الامر الذى لا تتحقق به المصلحة المعتبرة لقبول الطعن .

(نقض ٢٦/٥/١٩٦٩ مج س ٢٠ ص ٧٦٣)

المادة (٢٢١)

تختص المحكمة الجنائية بالفصل فى جميع المسائل التى يتوقف عليها الحكم فى الدعوى الجنائية المرفوعة أمامها ، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك .

● **التعليق :**

يتقيد اطلاق هذا النص بداءة ـ بأن المحكمة الجنائية لا تختص بالفصل فيما يخرج عن ولاية القضاء العادى ، وعليها فى حالة قيام نزاع جدى حول مسألة من اختصاص جهة قضائية أخرى ـ أن توقف الدعوى لحين الفصل فى تلك المسألة من جهة الاختصاص .

على أنه منعا من تعطيل الفصل فى الدعوى الجنائية يكون للمحكمة الجنائية دائما أن تقدر مدى جدية النزاع الخارج عن ولاية القضاء العادى ومدى تأثيره على الدعوى الجنائية ، كما أن للمحكمة الجنائية أن تتخذ موقفا فى موضوع النزاع اذا امتنع عرضه على الجهة المختصة أصلا بسبب أوضاع شكلية ـ كانقضاء ميعاد الطعن فى قرار ادارى مثلا .

وفيما عدا ذلك فان المحكمة الجنائية تفصل فى المسائل العارضة المدنية والتجارية بجميع فروعها بقدر ما يلزم للفصل فى الدعوى الجنائية، وذلك على تفصيل خاص بمسائل الاحوال الشخصية تنظمه المادتان ٢٢٣ ، ٢٢٤ .

● **المبادىء القضائية :**

★ وان كان من المقرر انه ليس للمحاكم الجنائية تأويل الأمر الادارى أو وقف تنفيذه فاذا عرضت للمحكمة اثناء نظرها الدعوى مسألة من اختصاص القضاء الادارى يتوقف الفصل فى الدعوى على الفصل فيها يتعين عليها ان توقف الدعوى حتى يفصل فى هذه المسألة من الجهة المختصة الا أنه من المقرر أيضا انه يشترط فى الدفع بطلب الايقاف الى حين الفصل فى مسألة فرعية أن يكون جديا غير مقصود به مجرد المماطلة والتسويف وأن تكون المسئولية متوقفة على نتيجة الفصل فى المسألة المدعى بها ، فاذا رأت المحكمة أن المسئولية الجنائية قائمة على كل حال فلا محل للايقاف .

(نقض ١٩٧٧/٣/٢ مج س ٢٨ ص ٤٢١)

★ من المقرر وفق المادة ٣٠٢ من قانون الاجراءات الجنائية ان القاضى الجنائى يحكم فى الدعوى حسب العقيدة التى تكونت لديه بكامل حريته مما يطرح أمامه فى الجلسة دون الزام عليه بطريق معين فى الاثبات الا اذا استوجبه القانون أو حظر عليه طريقا معينا فى الاثبات . واذ كان

ذلك ، وكان قانون الاجراءات الجنائية قد نص فى المادة ٢٢١ على انه « تختص المحكمة الجنائية بالفصل فى جميع المسائل التى يتوقف عليها الحكم فى الدعوى الجنائية المرفوعة امامها مالم ينص القانون على خلاف ذلك » وفى المادة ٢٢٢ على انه « اذا كان الحكم فى الدعوى الجنائية يتوقف على نتيجة الفصل فى دعوى جنائية أخرى وجب وقف الاولى حتى يتم الفصل فى الثانية » وفى الفقرة الاولى من المادة ٢٢٣ على انه « اذا كان الحكم فى الدعوى الجنائية يتوقف على الفصل فى مسالة من مسائل الاحوال الشخصية جاز للمحكمة الجنائية أن توقف الدعوى وتحدد أجلا للمتهم أو للمدعى بالحقوق المدنية أو للمجنى عليه حسب الاحوال لرفع المسالة المذكورة الى الجهة ذات الاختصاص وفى المادة ٢٢٤ على انه « اذا انقضى الاجل المشار اليه فى المادة السابقة ولم ترفع الدعوى الى الجهة ذات الاختصاص يجوز للمحكمة أن تصرف النظر عن وقف الدعوى وتفصل فيها . كما يجوز لها أن تحدد للخصم اجلا آخر اذا رأت أن هناك أسبابا معقولة تبرر ذلك » ، وفى المادة ٤٥٦ على انه « يكون للحكم الجنائى الصادر من المحكمة الجنائية فى موضوع الدعوى الجنائية بالبراءة أو بالادانة قوة الشىء المحكوم به أمام المحاكم المدنية فى الدعاوى التى لم يكن قد فصل فيها نهائيا فيما يتعلق بوقوع الجريمة وبوصفها القانونى ونسبتها الى فاعلها . ويكون للحكم بالبراءة هذه القوة سواء بنى على انتفاء التهمة أو عدم كفاية الادلة . ولا تكون له هذه القوة اذا كان مبنيا على أن الفعل لايعاقب عليه القانون » وفى المادة ٤٥٧ على أن « لاتكون للاحكام الصادرة من المحاكم المدنية قوة الشىء المحكوم به أمام المحاكم الجنائية فيما يتعلق بوقوع الجريمة ونسبتها الى فاعلها » وأخيرا فى المادة ٤٥٨ على أن « تكون للاحكام الصادرة من محاكم الاحوال الشخصية فى حدود اختصاصها قوة الشىء المحكوم به أمام المحاكم الجنائية فى المسائل التى يتوقف عليها الفصل فى الدعوى الجنائية » فان المشرع بذلك كله قد أمد القاضى الجنائى ـ وهو يفصل فى الدعوى الجنائية ـ ادانة أو براءة ـ بسلطة واسعة تكفل له كشف الواقعة على حقيقتها كى لايعاقب برىء أو يفلت جان ، فلا يتقيد فى ذلك الا بقيد يورده القانون ، ومن ثم كان له الفصل فى جميع المسائل التى يتوقف عليها الفصل فى الدعوى الجنائية لأن القاضى الاصل هو قاضى الفرع ـ وليس عليه أن يوقف الفصل فيها تربصا لما عسى أن يصدر من أية محكمة غير جنائية من محاكم السلطة القضائية او من أية جهة أخرى ، وهو لايتقيد بأى قرار أو حكم يصدر فيها اللهم الا بحكم قد صدر فعلا من محكمة الاحوال الشخصية فى حدود اختصاصها وفى المسالة ـ فحسب ـ التى يتوقف عليها الفصل فى الدعوى الجنائية ـ وفق صريح نص المادة ٤٥٨ سالفة الذكر ـ لما كان ذلك فان هذه المحكمة وقد انتهت الى عدم الاعتداد بالقرار الوزارى مثار الطعن لمخالفته القانون ، فليس ينال من ذلك فى مجال

الدعوى الجنائية ماعسى ان يكون قد سبق أن لحقه من حصانة نتيجة قعود الطاعن عن الطعن فيه لدى الجهة الادارية المختصة .

(نقض ١٩٧٥/١١/٢٣ مج س ٢٦ ص ٧١٨)

★ القاضى الجنائى مختص بالفصل فى كافة المسائل الفرعيــة التى تعرض أثناء نظر الدعوى الجنائية فمن حقه بل من واجبه أن يفصل فى صفة الخصوم ولايجوز مطالبته بوقف النظر فيها حتى يفصل فى دعوى مدنيــة وقعت بشأنها . وذلك لان قاضى الاصل هو قاضى الفرع ولان القــــاضى الجنائى غير مقيد بحسب الاصل فيما يصدره القاضى المدنى من أحكام .

(نقض ١٩٤٤/٤/١٠ المجموعة الرسمية ٤٤ رقم ٩١ ص ١٧٤)

★ وان المحكمة فى المواد الجنائية لها وهى تقضى فى الدعــــــوى العمومية ، أن تفصل فى نطاق حاجيات هذه الدعوى فى المسائل الدنيـــة كافة ومنها ملكية الاموال كلما كان ذلك لازما للفصل فى الدعوى المطروحة امامها ، فاذا كانت محكمة الجنح وهى تبحث فى أمر مصادرة مركب قـــد تصدت لبحث ملكيته وتعرف المالك له ومبلغ اتصاله بالجريمة وعلمه بهـــا فان ذلك يكون من حقها .

(نقض ١٩٤٢/١٢/٧ المجموعة الرسمية ٤٣ رقم ١٠٤ ص ١٨٩)

★ ولما كانت المحكمة الجنائية مختصة بموجب المادة ٢٢١ من قانون الاجراءات الجنائية بالفصل فى جميع المسائل التى يتوقف عليها الحكـم فى الدعوى الجنائية أمامها مالم ينص القانون على خلاف ذلك دون أن تتقيـد بالاحكام المدنية التى صدرت أو تعلق قضاءها على ماعساه أن يصدر من أحكام بشأن نزاع مدنى قائم على موضوع الجريمة ، فان المحكمة اذا دانت المتهم فى جريمة تأجير محل بايجار اعلى من أجر المثل ، والزيادة المقررة قانونا دون انتظار الفصل فى الدعوى المدنية المرفوعة بشأن تخفيض الاجرة لاتكون قد خالفت لقانون .

(نقض ١٩٥٤/٥/٤ مج س ٥ ص ٥٧١)

★ والمحكمة الجنائية ملزمة بنص المادة ٢٢١ من قانون الاجراءات الجنائية بالفصل فى جميع المسائل المدنية الفرعية التى يتوقف عليها الفصل فى الدعوى الجنائية . واذن فاذا كانت المحكمة قد قضت ببراءة المتهم وهو مدير شركة من تهمة رفضه وامتناعه عن دفع قيمة التعويض المســـتحق لعامل يعمل عنده واصيب أثناء العمل وبسبب تأديته وتخلفت عنه عاهة مستديمة قائلة فى ذلك (انه لايكفى اعتقادها بثبوت العاهة للعامــل حتى يؤخذ المتهم بتهمة الامتناع عن دفع التعويض بل يجب أن يثبت أولا مـــدى هذه العاهة ومقدار التعويض ، وأن ثبوت الحق فى التعويض ومقــــداره ومدى الالتزام به من المسائل التى لايجوز أن يسبق القضاء الجنائى فيهـــا القضاء المدنى الخ) فانها تكون قد أخطأت فى تطبيق القانون . ذلك بـــأن القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٥٠ قد قرر مبدأ التعويض فى حالة وفاة العامـــل

او ثبوت العاهة اثناء العمل او بسبب تأديته وبين مقداره وأوجب المطالبة به خلال سنة من ثبوت العاهة أو الوفاة بتقرير طبى وشــفع ذلك بوجوب دفع التعويض خلال شهرين من ثبوت الوفاة أو العاهة عند استكمال هذه العناصر ، فاذا امتنع المسؤول عن دفعه حق عليه العقاب .

(نقض ١٩٥٣/٦/١ مج س ٤ ص ٨٩٩)

★ وليس فى القانون مايمنع المحكمة من النظر فى الادلة التى تقــدم لها وان تقضى بصحتها أو ببطلانها . وليست هى مجبرة على ايقاف الفصل فى الدعوى حتى يقضى فى قيمة احدى الادلة من جهة أخرى والا كان ذلــك قلبا للاوضــاع المتعارفة التى تقضى بايقاف المدنى الى حين الفصل فى الجنائى لا العكس . ومادامت محكمة الموضوع مختصة أيضا بالنظر فى الدليـــل وتقديره بما يستحق ، ولم يخص القانون جهــة معينة بنظره دون غــيرها . (فى واقعة هذا الحكم تمســك المدعى المدنى باقرار صادر من احد المتهمين مطعون فيه بالتزوير أمام المحــكمة المدنية ولا تزال دعواه به معلقة أمام المحكمة المدنية ولم يفصل فيها بعد) .

(نقض ١٩٣٢/٥/١٦ المحاماة ١٣ رقم ١١ ص ٣٢)

★ ولا محل لاجابة طلب المتهم بالقذف ايقاف سير الدعوى المقامــة ضده بناء على أنه شكلت لجنة برلمانية لتحقيق مانسب الى الوزارة التى كان المدعى المدنى (المجنى عليه) عضوا فيها وبناء عــلى أن محاكمة الوزراء طبقا للدستور تكون أمام المحكمة المخصوصة وأنه لايجوز لمحكمة الجنايات أن تتعرض فى هذه الحالة للادلة على وقائع منسوبة للمدعى المدنى ــ لامحل لاجابة طلب الايقاف فى هذه الحالة لان المحكمة الخاصة بمحاكمة الوزراء الغرض منها الفصل فى التهمة الموجهة اليهم وادانتهم فيها أو براءتهم منها أما اذا كان الامر يتعلق بمسائل قذف تختص محكمة الجنايات بالفصل فيها فان للمحكمة فى سبيل الفصل فى دعوى القذف أن تحقق الادلة على الدعوى المطروحة أمامها من غير أن يكون فى ذلــك ادنى مســاس بحــق المحكمة المخصوصة فى النظر فيما يقدم اليها من الاثبات على التهم التى تطرح أمامها وقد يعجز المتهم بالقذف عن اقامة الدليل على ماقــذف به أمــام محكمــة الجنايات ثم يقدم الدليل أمام المحكمة المخصوصة . ولايكون فى حكم محكمة الجنايات فى هذه الحالة أية مخالفة للقانون اذا اثبتت المحكمة على الطاعنة جميع العناصر القانونية المكونة لجريمة القذف فأن مفاد ذلك أن الطاعنــة لم تكن على حق فيما أسندته للمجنى عليه .

(نقض ١٩٤٧/٥/٢٦ المحاماة ٢٨ رقم ٢٣٥ ص ٧٣٤)

★ تختص المحكمة الجنائية بموجب المادة ٢٢١ من قانون الاجراءات الجنائية بالفصل فى جميع المسائل المدنية الفرعية التى يتوقف عليها الحكم فى الدعوى الجنائية المرفوعة أمامها . ولما كان البت فى صورية الحوالــة

يتوقف عليه - فى خصوص الدعوى المطروحة - الفصل فى جريمة التبديد ، فأن الاختصاص فى شأنها ينعقد للمحكمة الجنائيـة . واذ خـالف الحكـم المطعون فيه هذا النظر ، فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه بالنسبة الى الدعوى المدنية المرفوع عنها الطعن .

(نقض ١٩٦٦/١١/٢٨ مج س ١٧ ص ١١٤٩)

المـادة (٢٢٢)

اذا كان الحكم فى الدعوى الجنائية يتوقف على نتيجة الفصل فى دعوى جنائية اخرى ، وجب وقف الاولى حتى يتم الفصل فى الثانية .

● المبادىء القضائية :

★ تنص المادة ٢٢٢ من قانون الاجراءات الجنائية على انه : « اذا كان الحكم فى الدعوى الجنائية يتوقف على نتيجة الفصل فى دعوى جنائية أخـرى وجب وقف الاولى حتى يتم الفصل فى الثانية » . واذ كان ما يثيره الطاعن فى هذا الشأن قوامه أن الدعوى الاخرى التى موضوعها اعطاء الطاعن للمطعون ضده الاول شيكا لا يقابله رصيد هى التى عول فى دفاعه فيها على ان الشـيك متحصل من جريمة النصب موضوع الدعوى الحالية ، فان مفاد ذلك أن تلك الدعوى هى التى يتوقف الفصل فيها على نتيجة الفصل فى الدعوى المطروحة، ولما كان الاخلال بحق الدفاع الذى يثيره الطاعن يتعلق بالدعوى الاخرى دون الدعوى موضوع هذا الطعن وكان الطاعن قد أبدى فى هذه الدعوى دفاعـه كاملا ولم يكن من بين ما طلبه فى هذا الدفاع ايقاف الفصل فيها حتى يفصـل فى الدعوى الاخرى التى كانت منظورة فى نفس الجلسة ولم يثبت حضوره فيها فصدر الحكم فيهما غيابيا ، فان نعى الطاعن على الحكم بدعوى الاخلال بحق الدفاع لا يكون له محل .

(نقض ١٩٧٢/٦/٢٦ مج س ٢٣ ص ٩٥٣)

★ مفاد المادة ٢٩٧ من قانون الاجـراءات الجنائيـة انه كلمـا كانت الورقة المطعون عليها بالتزوير منتجة فى موضوع الدعوى المطروحة على المحكمة الجنائية ، ورأت المحكمة من جدية الطعن وجها للسير فى تحقيقه فأحالته الى النيابة العامة وأوقفت الدعوى لهذا الغرض فانه ينبغى عـلى المحكمـة ان تتربص للفصل فى الادعاء بالتزوير من الجهة المختصة سواء بصدور أمر من النيابة العامة بعدم وجود وجه لاقامة الدعوى الجنائيـة أو بصـدور حكم فى موضوعه من المحكمة المختصة وصيرورة كليهما انتهائيا وعندئذ يكون للمحكمة أن تمضى فى نظر موضوع الدعوى الموقوفة للفصل فيها .

(نقض ١٩٧٧/٤/١٧ مج س ٢٨ ص ٤٨٥)

★ الطعن بالتزوير فى ورقة من أوراق الدعوى هو من وسائل الدفاع التى تخضع لتقدير محكمة الموضوع ، وهو من ناحية أخرى يعد وفقا للمادة ٢٩٧ من قانون الاجراءات الجنائية تطبيقا خاصا لحالة توقف الفصل فى الدعوى الجنائية على الفصل فى دعوى جنائية أخرى طبقا للاجراءات التى رسمها القانون وفى نطاق هذه الاجراءات وحدها ودون التوسع فيها أو القياس عليها ، وقد جعل القانون هذا الايقاف جوازيا للمحكمة بحسب ماتراه من ضرورته للفصل فى الدعوى المنظورة امامها .

(نقض ١٩٦٨/٢/٥ مج س ١٩ ص ١٦٥)

المادة (٢٢٣)

اذا كان الحكم فى الدعوى الجنائية يتوقف على الفصل فى مسألة من مسائل الأحوال الشخصية ، جاز للمحكمة الجنائية ان توقف الدعوى ، وتحدد للمتهم أو للمدعى بالحقوق المدنية او المجنى عليه حسب الاحوال اجلا لرفع المسألة المذكورة الى الجهة ذات الاختصاص .

ولا يمنع وقف الدعوى من اتخاذ الاجراءات ، أو التحفظات الضرورية او المستعجلة .

* معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢

● نص المادة قبل التعديل :

اذا كان الحكم فى الدعوى الجنائية يتوقف على الفصل فى مسألة من مسائل الاحوال الشخصية ، يجب على المحكمة الجنائية أن توقف الدعوى ، وتحدد للمتهم أو المدعى بالحقوق المدنية أو المجنى عليه حسب الاحوال اجلا لرفع المسألة المذكورة الى الجهة ذات الاختصاص . ولا يمنع وقف الدعوى من اتخاذ الاجراءات ، أو التحقيقات الضرورية أو المستعجلة .

● التعليق :

المادة معدلة فى فقرتها الاولى بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ — بحيث أصبح وقف الدعوى الجنائية جوازيا بعد أن كان وجوبيا منذ صدور قانون الاجراءات الجنائية فى سنة ١٩٥١ حيث كانت المحاكم الشرعية والملية قائمة كجهات قضائية مستقلة ، فكانت مسائل الاحوال الشخصية تخرج بذلك عن ولاية القضاء العادى (الاهلى . أو الوطنى) .

ولم ير المشرع أن يلغى كلية النظام الخاص بوقف الدعوى الجنائية لحين عرض النزاع على محكمة الاحوال الشخصية المختصة ، فجعل

الوقف جوازيا نظرا للطبيعة الخاصة لبعض تلك الانزعة واجراءاتهـا ـ بخاصة أن المادة ٢٢٥ تلزم القاضى الجنائى باتباع طرق الاثبات المقررة فى القانون الخاص بالمسائل العارضة ، وهو ما قد يعرقل فى حد ذاته نظر الدعوى الجنائية ويدخلها فى دورة تشعب غير محمود .

● المبادىء القضائية :

★ لما كانت المادة ٢٢٣ من قانون الاجراءات الجنائية قد نصت عـلى انه « اذا كان الحكم فى الدعوى الجنائية يتوقف على الفصـل فى مسـألة من مسائل الاحوال الشخصية جاز للمحكمة الجنائية أن توقف الدعوى وتحـدد للمتهم أو للمدعى بالحقوق المدنية او للمجنى عليه حسب الاحوال اجلا لرفـع المسألة المذكورة الى الجهة ذات الاختصاص » . فأجـاز الشـارع بذلك للمحكمة الجنائية سلطة تقدير جدية النزاع وما اذا كان يستوجب وقف السير فى الدعوى الجنائية أو ان الامر من الوضوح أو عـدم الجـدية بما لا يقتضى وقف الدعوى واستصدار حكم فيه من المحكمة المختصة ، ولما كانت المحكمـة المطعون فى حكمها لم تر من ظروف الدعوى أن الامر يقتضي وقفها ريثمـا يتم استصدار حكم من محكمة الاحوال الشخصية ومضـت فى نظـرها مقـررة للاعتبارات السائغة التى أوردتها ان الطاعن هو بعينه ... ... وليس ... ... كما زعم حين اتخذ اجراءات تحقيق الوفاة والوراثة محل الجريمة ، ومن ثم فان ما يثيره الطاعن فى هذا الصدد لا يكون له محل .

(نقض ١٩٧٨/١/٩ مج س ٢٩ ص ٣٢)

المـادة (٢٢٤)

اذا انقضى الاجل المشار اليه فى المادة السابقة ولم ترفع الدعوى الى الجهة ذات الاختصاص يجوز للمحكمة أن تصرف النظر عن وقف الدعـوى وتفصل فيها .

كما يجوز لها ان تحدد للخصم اجلا آخر اذا رات ان هناك اسـبابا مقبولة تبرر ذلك .

المـادة (٢٢٥)

تتبع المحاكم الجنائية فى المسائل غير الجنائية التى تفصل فيها تبعـا للدعوى الجنائية طرق الاثبات المقررة فى القانون الخاص بتلك المسائل .

● المبادىء القضائية :

★ يجب على المحاكم الجنائية اتباع القواعد المدنية الخاصة باثبات ملكية العقار اذا توقف الفصل فى الدعوى العمومية على الفصل فى النزاع المدنى . فمن اتهم انه توصل بالاحتيال الى الاستيلاء على مبلغ معين من شخص بأن تصرف بطريق البدل فى أطيان ليست ملكا له وليس له حق التصرف فيها ، وادعى المتهم بأن الاطيان ملكه فارتكنت المحكمة الجنائية على شهادة الشهود للحكم بأنه غير مالك وكانت شهادة الشهود غير جائزة فى الاثبات مدنيا كان حكم المحكمة الجنائية باطلا ويتعين نقضه .

(نقض ١٩٢٤/٢/٤ المحاماة س ٤ رقم ٦٩٤ ص ٩١١)

★ وان المحاكم وهى تفصل فى الدعاوى الجنائية لا تتقيد بقواعد الاثبات الواردة فى القانون المدنى الا اذا كان قضاؤها فى الواقعة الجنائية يتوقف على وجوب الفصل فى مسألة مدنية تكون عنصرا من عناصر الجريمة المطلوب منها الفصل فيها . فاذا هى فى واقعة سرقة قد عولت فى ادانة المتهم على شهادة الشهود بأنه هو الذى باع الاشياء المسروقة لمن ضبطت عنده فلا تثريب عليها فى ذلك ولو كانت قيمة المسروقات المبيعة تزيد على العشرة جنيهات ، وذلك لان سماع الشهود لم يكن فى مقام اثبات عقد البيع من المتهم، وانما كان فى حقيقته عن واقعة مادية بحتة جائز اثباتها بالبينة والقرائن وغير ذلك من طرق الاثبات المختلفة ، وهى مجرد اتصال المتهم بالاشياء المسروقة قبل انتقالها من يده الى يد من ضبطت عنده بغض النظر عن طريقة هذا الانتقال ، لان هذه الطريقة مهما اختلفت لا تأثير لها فى الدعوى ولذلك فهى لم تكن مدار الاثبات .

(نقض ١٩٤١/١/٢٧ المجموعة الرسمية س ٤٢ رقم ١٧٦ ص ٣٨٧) ،
(نقض ١٩٤٥/٦/١١ المحاماة س ٢٧ رقم ٣١٥ ص ٧٥٢)

★ ومادامت دعوى السرقة قائمة على أن المدين ، بعد أن حرر سندا بمديونيته للدائن ، سرق هذا السند فى غفلة منه ووضع مكانه سندا آخر عليه توقيع غير صحيح ، فان سماع المحكمة الجنائية للشهود فى هذه الدعوى لاثبات سبق وجود السند الصحيح لدى الدائن لا غبار عليه قانونا ، اذ السرقة واقعة مادية يجوز اثباتها بالبينة كائنة ما كانت قيمة المسروق واذا كان تحقيق واقعة السرقة قد استلزم تحقيق المديونية التى لم تكن مقصودة لذاتها ، فذلك لا مخالفة فيه للقانون كذلك .

(نقض ١٩٤٣/١/٢٥ المحاماة س ٢٤ رقم ١٥١ ص ٤٦٤)

★ والقيود التى جاء بها القانون المدنى فى مواد الاثبات لم توضع للمصلحة العامة وإنما وضعت لمصلحة الافراد . فالدفع بعدم جواز اثبات الحق المدعى به بالبينة يجب على من يريد ان يتمسك به أن يتقدم به الى

محكمة الموضوع . فاذا لم يثر شيئا من ذلك أمامها فانه يعتبر متنازلا عن حقه فى الاثبات بالطريق الذى رسمه القانون ولا يكون له من بعد أن يتمسك بهذا الدفع أمام محكمة النقض .

(نقض ١٩٥٦/٢/٢٠ مج س ٧ ص ١٦٥)

الفصل الثالث

فى تنازع الاختصاص

مقـــدمة :

تعالج نصوص هذا الفصل أحوال التنـــازع الايجـــابى (قبـــول الاختصاص بواقعة معينة) ــ من قبـــل جهتين من جهـــات التحقيق أو الحكم ، وأحوال التنازع السلبى (رفض الاختصاص من جهتين عـــن موضوع واحد) . وتنظم نصوص الفصل حسم هـــذا التنـــازع عـــلى مستويين :

(أ) فيكون الاختصاص بالفصـــل فى التنـــازع ــ لمحكمة الجنح المستأنفة اذا كان التنازع بين جهتين تابعتين لمحكمة ابتدائية واحـــدة ، بمعنى ألا تكون دائرة بالمحكمة الابتدائية ذاتها ، طرفا فى التنازع .

(ب) ويكون الاختصاص بالفصل فى التنازع ــ لمحكمة النقض اذا كان التنازع بين جهتين تابعتين لمحكمتين ابتدائيتين ، أو كان أحد أطراف التنازع دائرة بالمحكمة الابتدائية ، أو أحد تشكيلات محكمة الاستئناف ويدخل ضمنها محاكم الجنايات (م ٢٢٧) . وقد طبقت محكمة النقض هذا النص فى حالة التنازع بين محكمة جنح مستأنفة ، والجـــــزئية المستأنف حكمها أمامها ، وكذلك فى حالة التنازع بين محكمة جنـــايات ودائرة مدنية بمحكمة الاستئناف .

والاساس الذى حددته محكمة النقض للاختصـــاص بالفصـــل فى التنازع ــ استخلاصا من نص المـــادتين ٢٢٦ ، ٢٢٧ أ ج ــ هو أن الاختصاص به ينعقد للجهة الاعلى التى يرفـــع اليهـــا الطعن فى أحكام وقرارات الجهتين المتنازعتين أو احداهما .

وفيما يتعلق بالتنازع بين محكمة جزئية ومحكمة الجنح المستأنفة فى شأن الولاية بالفصل فى الموضوع فى أحوال التصدى طبقا للمادة ٤١٩ أ ج ـ فانه فى حالة اعادة المحكمة الاستئنافية الموضوع الى المحكمة الجزئية فى حالة تستوجب التصدى ـ قد اعتبرت محكمة النقض مثل ذلك الحكم مثيرا لحالة تنازع اختصاص تستدعى تدخلها للفصل فيه ، وليس مجرد طعن فى حكم المحكمة الاستئنافية للخطأ فى تطبيق القانون مما يخضع لشكليات ميعاد الطعن واجراءاته ، ففصلت فى الاختصاص فى مثل هذه الاحوال رغم وصول الامر اليها فى صورة طعن لم تستكمل شروط قبوله.

هذا والمفروض أن تكون الجهتان المتنازعتان تابعتين للقضاء العادى حتى يمكن أن تكون للمحكمة المختصة بالفصل فى التنازع هيمنة على كلا الجهتين . ولذلك فان نص المادة ٢٢٧ جاء شاذا فى تقريره اختصاص محكمة النقض بالفصل فى التنازع اذا ما قام بين محكمة عادية ومحكمة استثنائية . ورغم بقاء النص على حاله حتى الآن ، فانه قد تعدل ضمنا بصدور القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ، فى شأن السلطة القضائية حيث نقل هذا الاختصاص الى محكمة تنازع الاختصاص ، ثم بصدور القانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ بانشاء المحكمة العليا ، التى ورثت اختصاصها فى هذا الشأن أخيرا المحكمة الدستورية العليا بمقتضى المادة ٢٥ من القانون الصادر بانشائها (رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩) .

وقد صدر لمحكمة النقض فى هذا الصدد قضاء بشأن التنازع بين المحاكم العادية والمحاكم العسكرية ، وكذلك بينها وبين محاكم أمن الدولة المنشأة طبقا لقانون الطوارىء (١٦٢ لسنة ١٩٥٨) . غير أنه يلاحظ الفارق بين وضع هذه المحاكم الاخيرة وبين محاكم أمن الدولة المنشأة بالقانون ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ والتى تعتبر جزءا من النظام القضائى العادى (يراجع فى هذا الشأن التعليق بمقدمة الفصل الاول من هذا الباب ، وتحفظنا على وضع تلك المحاكم) . وتختص محكمة النقض على هذا الاساس بالتنازع بين محكمة جنائية عادية وبين محكمة من محاكم أمن الدولة المنشأة طبقا لهذا القانون الاخير .

المـادة (٢٢٦)

اذا قدمت دعوى عن جريمة واحدة أوعدة جرائم مرتبطة الى جهتين من جهات التحقيق او الحكم تابعتين لمحكمة ابتدائية واحدة ، وقررت كل منهما نهائيا اختصاصها أو عدم اختصاصها وكان الاختصاص منحصرا فيهما،يرفع طلب تعيين الجهة التى تفصل فيها الى دائرة الجنح المستأنفة بالمحكمـــة الابتدائية .

● **المبـــادىء القضائية :**

★ مؤدى نص المادة٢٢٦من قانون الاجراءات الجنائية هو دائرةالجنح المستأنفة بالمحكمة الابتدائية هى التى يرفع اليها طلب تعيين المحكمة المختصة بالفصل فى الدعوى فى حالة قيام تنازع سلبى على الاختصاص بين محكمتين تابعتين لمحكمة ابتدائية واحدة . لمـا كان ما تقدم ، وكان طلب تعيين الجهـة المختصة الذى تقدمت به النيابة العامة منصبا على قيام تنازع سـلبى بين محكمة روض الفرج الجزئية ومحكمة احداث القاهرة التابعتين لمحكمة شمال القاهرة الابتدائية ــ على ما يبين من كتابها المرفق ــ مما تختص بالفصـل فيه دائرة الجنح المستأنفة بهذه المحكمة فانه يتعين الحكم بعـدم اختصـاص محكمة النقض بنظر الطلب .

(نقض ١٦/٥/١٩٧٧ مج س ٢٨ ص ٦٠١)
(نقض ٦/٢/١٩٨٠ مج س ٣١ ق ٣٧)

المـادة (٢٢٧)

اذا صدر حكمان بالاختصاص أو بعدم الاختصاص من جهتين تابعتين لمحـــكمتين ابتدائيتـــين ، أو من محكمتـــين من محـــاكم الجنـــايات أو من محكمة عادية ومحكمة استثنائية يرفع طلب تعيين المحكمة المختصة الى محكمة النقض .

● أنظر مقدمة الفصل فيما يتعلق بالمحاكم الاستثنائية :

● **المبـــادىء القضائية :**

★ اذا كان حكم محكمة الجنايات بعدم اختصاصـــها بنظـــر الدعوى واحالتها الى محكمة الجنح ــ باعتبارها جنحة ــ وان يكن فى ظاهره غير منه للخصومة ، الا أنه سيقابل حتما من محكمة الجنح بعدم اختصاصـــها بنظـــر الدعوى لمـا ثبت بالاوراق من أن الواقعة جناية لتوافر شروط تطبيق المادة ٥١ من قانون العقوبات باعتبار المتهم عائدا بالتطبيق لنص الفقرة الثانية من المادة ٤٩ من قانون العقوبات فضلا عن سبق الحكم عليه بعدة عقوبات مقيدة

للحرية لسرقات وشروع فيها احداها لمدة سنة لسرقة ، ومن ثم فقد وجب حرصا على العدالة أن يتعطل سيرها ، اعتبار الطعن المقدم من النيابة العامة طلبا بتعيين المحكمة المختصة بنظر الدعوى وقبول هذا الطلب على أساس وقوع التنازع السلبى بين المحكمتين وتعيين محكمة الجنايات للفصل فى الدعوى .

(نقض ١٩٧٤/١٢/٩ مج س ٢٥ ص ٨٣٦)

★ لما كانت النيابة العامة تنعى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون اذ قضى باعادة الدعوى الى محكمة أول درجة للفصل فى الاعتراض على الامر الجنائى حالة أنها قد استنفدت ولايتها فى القضاء فى موضوع الدعوى ، مما كان يتعين معه على المحكمة الاستئنافية أن تحكم فى الدعوى عملا بالمادة ٤١٩ من قانون الاجراءات الجنائية وكان الحكم المطعون فيه وان يكن فى ظاهره غير منه للخصومة الا انه سيقابل حتما بحكم من محكمة الجنح الجزئية بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها ، ومن ثم فانه يجب ـ حرصا على العدالة ولتجنب تعطيل سيرها ـ اعتبار الطعن المقدم من النيابة العامة بمثابة طلب تعيين الجهة المختصة بنظر الدعوى وقبول هذا الطلب على اساس وقوع التنازع السلبى بين محكمة الجنح المستأنفة ومحكمة الجنح الجزئية . لما كان ذلك ، وكانت محكمة الجنح المستأنفة ـ وقد استبانت بطلان حكم محكمة أول درجة لقضائه بتأييد الحكم الغيابى المعارض فيه حالة أن المطروح على المحكمة هو اعتراض من المتهم على الامر الجنائى الصادر بتغريمه ـ بما كان يتعين عليها معه اعمالا للفقرة الاولى من المادة ٤١٩ من قانون الاجراءات الجنائية أن تصحح هى البطلان وتحكم فى الدعوى ، أما وانها لم تفعل وقضت باعادة الدعوى لمحكمة أول درجة لنظر الاعتراض على الامر الجنائى على الرغم من استنفاد ولايتها بسبق قضائها فى موضوع المعارضة برفضها وتأييد الحكم المعارض فيه ـ فان محكمة الجنح المستأنفة بقضائها ـ بذلك تكون قد خالفت القانون وتخلت عن اختصاصها بنظر الدعوى . لما كان ما تقدم ، فانه يتعين احالة الدعوى الى محكمة الجنح المستأنفة للفصل فيها .

(نقض ١٩٧٨/١١/١٠ مج س ٢٨ ص ٨٩٢)

★ لما كان مؤدى المادتين ٢٢٦ ، ٢٢٧ من قانون الاجراءات الجنائية يجعل طلب تعيين المحكمة المختصة منوطا بالجهة التى يطعن امامها فى أحكام وقرارات الجهتين المتنازعتين أو احداهما فان الفصل فى الطلب المقدم من النيابة العامة بشأن التنازع السلبى بين محكمتى جنايات كفر الشيخ والدائرة المدنية بمحكمة الاستئناف ينعقد لمحكمة النقض باعتبارها الجهة التى يطعن امامها فى أحكام كل من محكمتى الجنايات والاستئناف عندما يصح الطعن قانونا ـ لما كان ما تقدم ـ وكان الثابت بالاوراق أن محل عمل المدعى عليه

كان محافظة كفر الشيخ فانه يتعين قبــول الطلب وتعيين محكمـــة جنــايات كفر الشيخ للفصل فى الدعوى .

(نقض ١٩٧٥/٢/١٢ مج س ٢٦ ص ٣٦)

★ متى كان الامر الصادر من مستشار الاحالة بعدم اختصاصه بنظـــر الدعوى بمقولة ان المتهم حدث ــ تبعا الى السن الذى قدره له ــ قــد جاء مخطئا نظرا لمــا ثبت من ان المتهم المذكور ــ استنادا الى التقرير المعطى لــه من الطبيب الشرعى ــ لا يدخل فى زمرة الاحداث وكان قرار مستشار الاحالة وان كان فى ظاهره قرار غير منه للخصومة الا انه ســيقابل حتما بحــكم من محكمة الاحداث بعدم اختصاصها بنظر الدعوى مما يحقق التنازع الســلبى بين مستشار الاحالة ــ الذى تخلى عن نظر الدعوى (بوصفه جهة تحقيق) وبين محكمة الاحداث (بوصفها جهة حكم) والتى ســتقضى حتمــا بعــدم اختصاصها بنظر الدعوى اذا ما رفعت اليها ، وكان مستشار الاحالة بأمره بعدم الاختصاص قد حجب نفسه عن نظر موضوع الدعوى ؛ فانــه يتعين اجابة النيابة العامة الى طلبها واحالة القضية الى مستشار الاحالة بمحكمة دمنهور للفصل فيها .

(نقض ١٩٧٠/١٢/٦ مج س ٢١ ص ١١٦٥)

★ مؤدى نص المادة ٢٢٧ من قانون الاجراءات الجنائيــة ان محكمـــة النقض هى التى يرفع اليها طلب تعيين المحكمة المختصة فى حالة قيام تنـــازع سلبى بين محكمة عادية ومحكمة استثنائية ذات اختصاص قضـــائى ، الا أن قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ قد نقل هـــذا الاختصاص الى محكمة تنازع الاختصاص اذ نصت المادة ١٧ من هذا القانون على أنه « اذا رفعت دعوى عن موضوع واحد أمام جهة القضاء الادارى أو اية هيئة اخرى ذات اختصاص قضائى ، ولم تتخل احداهما عن نظــرها او تخلت كلتاهما عنها ، يرفع طلب تعيين الجهة المختصة الى محكمـــة تنازع الاختصاص » وأخيرا نقل الاختصاص ذاته الى المحكمة العليا بما نصت عليه المادة الرابعة من قانونها الصادر بالقانون رقم ٨١ لســـنة ١٩٦٩ من أنهـــا تختص « بما يأتى ... ... (٤) الفصل فى مسائل تنازع الاختصـــاص طبقاً لاحكام المواد ١٧ و١٩ و٢٠ و٢١ من قانون السلطة القضائية » . ولمـــا كان طلب تعيين المحكمة المختصة الذى تقدمت به النيابة العامة بناء عــلى المادة ٢٢٧ سالفة الذكر منصبا على قيام تنازع سلبى بين جهـــة القضـــاء العادى وبين هيئة اخرى ذات اختصاص قضائى وهى النيابة العسكرية مما تختص بالفصل فيه المحكمة العليا على ما سلف بيانه ، فانه يتعين الحــكم بعدم اختصاص محكمة النقض بنظر الطلب .

(نقض ١٩٧٣/١٠/١ مج س ٢٤ ص ٨٠٤)

وايضا (نقض ١٩٧٤/٤/١ مج س ٢٥ ص ٣٦٧)

★ لما كانت العبرة فى الكشف عن ماهية الحكم هى بحقيقة الواقع الذى يبين يقينا من المفردات وكان الحكم الصادر فى الدعوى فى ٢ يونيو سنة ١٩٧٥ قد صدر فى الواقع من محكمة أمن الدولة العليا وليست باعتبارها محكمة جنايات وكانت محكمة أمن الدولة العليا هى محكمة استثنائية ذات اختصاص قضائى ، فان التنازع السلبى يكون قائما بين محكمة استثنائية ذات اختصاص قضائى ـ هى محكمة امن الدولة العليا ، وبين محكمة عادية ـ هى محكمة الاحداث ـ لما كان ذلك ، .... ، فان طلب تعيين المحكمة المختصة الذى تقدمت به النيابة العامة ـ بناء منها على المادة ٢٢٧ سالفة الذكر يكون منصبا على قيام تنازع سلبى بين جهة القضاء العادى وبين محكمة استثنائية ذات اختصاص قضائى مما تختص بالفصل فيه المحكمة العليا على ما سلف بيانه .

(نقض ١٩٧٧/٦/١٢ مج س ٢٨ ص ٧٤٩)

المـــادة (٢٢٨)

لكل من الخصوم فى الدعوى تقديم طلب تعيين المحكمة التى تفصل فيها بعريضة مشفوعة بالاوراق المؤيدة لهذا الطلب .

المـــادة (٢٢٩)

تأمر المحكمة بعد اطلاعها على الطلب بايداع الاوراق فى قلم الكتاب ليطلع عليها كل من الخصوم الباقين ، ويقدم مذكرة باقواله فى مدة العشرة الايام التالية لاعلانه بالايداع ويترتب على امر الايداع وقف السير فى الدعوى المقدم بشأنها الطلب ، ما لم تر المحكمة غير ذلك .

المـــادة (٢٣٠)

تعين محكمة النقض او المحكمة الابتدائية بعد الاطلاع على الاوراق المحكمة أو الجهة التى تتولى السير فى الدعوى ، وتفصل ايضا فى شأن الاجراءات والاحكام التى تكون قد صدرت من المحاكم الاخرى التى قضت بالغاء اختصاصها .

● **المبادىء القضائية :**

★ واذا كانت الدعوى قد قضى فيها من محكمة أول درجة ، ثم لما استأنف المحكوم عليه الحكم قضت المحكمة الاستئنافية ببطلان الحكم

المستأنف واعادة الاوراق الى محكمة أول درجة للفصل فيها مجددا ، فلما قدمت القضية الى هذه المحكمة قررت اعادتها بحالتها الى محكمة الجنح المستأنفة لنظرها بمعرفتها ، فقضت هذه فيها ، فالطعن فى هذا الحكم بمقولة أنه صدر من محكمة لاولاية لها على الدعوى غير صائب ، ذلك أن المحكمة الاستئنافية حين قضت أول مرة ببطلان الحكم المستأنف قد اخطأت فيما أمرت به من اعادة الدعوى الى محكمة أول درجة للفصل فيها اذ أن هذه المحكمة كانت قد استنفدت ولايتها عليها بالقضاء فى موضوعها مما يعتبر تخليا من المحكمة الاستئنافية عن واجبها فى نظر الدعوى وتصحيح البطلان الذى لحق الحكم المستأنف ولكن بما أن المحكمة الاستئنافية بهيئة أخرى قد عـــادت الى نظر الدعوى والحكم فيها بعد أن أعادتها اليها محكمة الدرجـــة الاولى بحالتها ، فانها تكون قد قضت على ما قام فى الواقع بين المحكمتين من تنازع سلبى فى الاختصاص مثاره ماراته كل من المحكمتين من اختصاص الاخرى بالتطبيق لقواعد توزيع الاختصاص بين المحاكم .

(نقض ١٩٥٢/١١/٢٥ مج س ٤ ص ١٥٤)

★ محكمة النقض هى صاحبة الولاية فى تعيين الجهة المختصة بالفصل فى الدعاوى عنـــد قيـــام التنازع بين محكمة الجنح المســـتأنفة وبـــين مستشار الاحالة باعتبارها الجهة التى يطعن أمامها فى أحكام المحكمة المذكورة وأوامر مستشار الاحالة ، ومن ثم فان الفصل فى التنازع موضوع الطلب المقدم من النيابة العامة ينعقد لمحكمة النقض . لما كان ما تقدم ، فانه يتعين قبول الطلب وتعيين محكمة جنايات القاهرة للفصل فى الدعوى — عن التهمة الثانية التى انصب عليها — ولو أن المتهم وحده هو الذى استأنف حكم محكمة الجنح بعدم الاختصاص ، ذلك بأن المقام فى الطلب المقدم لمحكمة النقض هو مقام تحديد المحكمة ذات الاختصاص وليس طعنا من المحكوم عليه وحـــده يمنع القانون من أن يسوء مركزه بهذا الطعن ، ولا سبيل للفصل فى الطلب المقدم من النيابة الا تطبيق نص المادة ١٨٠ من قانون الاجراءات الجنائية التى توجب الاحالة الى محكمة الجنايات فى جميع الاحوال .

(نقض ١٩٧٣/٢/٢٦ مج س ٢٤ ص ٢٦١)

المـــادة (٢٣١)

اذا رفض الطلب ، يجوز الحكم على الطالب — اذا كان غير النيابة العامة او من يقوم بوظيفتها لدى جهات القضاء الاستثنائية — بغرامـــة لا تتجاوز خمسة جنيهات .

أنظر مقدمة الفصل فيما يتعلق بالمحاكم الاستثنائية .

(م — ٢٥ الاجراءات الجنائية)

الباب الثانى

فى محاكم الجنح والمخالفات

الفصـــــل الاول

فى اعــلان الخصوم

المــــادة (٢٣٢)

تحال الدعوى الى محكمة الجنح والمخالفات بناء على امر يصـــدر من قاضى التحقيق او محكمة الجنح المستانفة منعقدة فى غرفة المشورة او بناء على تكليف المتهم مباشرة بالحضور من قبل احد اعضاء النيابة العامة او من المدعى بالحقوق المدنية .

ويجوز الاستغناء عن تكليف المتهم بالحضور اذا حضر بالجلسة ووجهت اليه التهمة من النيابة العامة وقبل المحاكمة .

ومع ذلك فلا يجوز للمدعى بالحقوق المدنية ان يرفع الدعوى الى المحكمة بتكليف خصمة مباشرة بالحضور امامها فى الحالتين الآتيتين :

(اولا) اذا صدر أمر من قاضى التحقيق أو النيابة العامة بان لاوجـــه لاقامة الدعوى ولم يستانف المدعى بالحقوق المدنية هذا الامر فى الميعاد او استانفه فايدته محكمة الجنح منعقدة فى غرفة المشورة .

(ثانيا) اذا كانت الدعوى موجهة ضد موظف أو مستخدم عام أو احد رجال الضبط لجريمة وقعت منه اثناء تادية وظيفته او بسببها مالم تكن من الجرائم المشار اليها فى ١٢٣ من قانون العقوبات .

* معدلة بالقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٥٦ ، ثم بالقـــانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ ، ثم اضيفت بالقانون ٣٧ لسنة ١٩٧٢ فى آخر المادة عبارة .. « ما لم تكن ... الخ » .

● نص المادة عند صدورها بالقانون ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ :

« تحال الدعوى فى الجنح والمخالفات بناء على امر يصـــدر من قاضى التحقيق او غرفة الاتهام ، او بناء على تكليف المتهم مباشرة بالحضور من قبل احد اعضـــاء النيابة العامة او من المدعى بالحقوق المدنية » .

« ويجوز الاستغناء عن تكليف المتهم بالحضـــور اذا حضر بالجلسة ووجهت اليه التهمة من النيابة العامة وقبل المحاكمة »

● نص الفقرة الثالثة كما اضيفت بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ :

« ومع ذلك فلا يجوز للمدعى بالحقوق المدنية أن يرفع الدعوى الى المحكمة بتكليف خصمه مباشرة بالحضور امامها فى الحالتين الآتيتين :

« اولا : اذا صدر أمر من قاضى التحقيق أو من النيابة العامة بعدم وجود وجه لاقامة الدعوى ولم يطعن المدعى بالحقوق المدنية فيه فى الميعاد او طعن فيه وايدت غرفة الاتهام الامر » .

« ثانيا : اذا كانت الدعوى موجهة ضد موظف أو مستخدم عام او احد رجال الضبط لجريمة وقعت منه اثناء تادية وظيفته او بسببها » .

● **التعليق :**

تحدد الفقرة الاولى مصادر اتصال الدعوى الجنائية بمحكمة الجنح والمخالفات ، وتتعدد فى هذا السبيل جهات أربعة : قاضى التحقيق — غرفة المشورة — النيابة العامة — المدعى بالحقوق المدنية • غير أن وضع غرفة المشورة أصبح محل نظر بعد تعديل المادة ١٦٧ أ ج بالقانون ١٧٠ لسنة ١٩٨١ — وبخاصة الفقرة الثالثة منها — أنظر المادة ١٦٧ والتعليق عليها •

وفى جميع الاحوال يتعين لاتصال المحكمة بالدعوى أن يتم تكليف المتهم بالحضور طبقا للاجراءات المقررة فى قانون المرافعات وعلى نحو ما تنص عليه المواد التالية • غير أن قرار الاحالة يكون متميزا عن التكليف بالحضور فى حالة صدور القرار من قاضى التحقيق (تراجع المواد ١٥٦، ١٥٧ — والتعليق عليها) ، فى حين يكون اجراء الاحالة مندمجا فى التكليف بالحضور عند احالة الدعوى من قبل النيابة العامة — سواء كان ذلك بعد تحقيق (م ٢١٤ أ ج) ، أو بعد جمع الاستدلالات دون تحقيق (م ٦٣ أ ج) وكذلك عند تحريك الدعوى الجنائية من المدعى بالحق المدنى بتكليف مباشر الى المتهم بالحضور طبقا لما تنص عليه الفقرة الاولى من المادة •

ويظهر أثر التفرقة بين الوضعين فى أن الدعوى تعتبر مرفوعة بمجرد صدور الامر بالاحالة من قاضى التحقيق ، ويعتبر التكليف بالحضور بعد ذلك اجراء من اجراءات الدعوى القائمة • أما فى الاحوال الأخرى فلا تعتبر الدعوى مرفوعة الا باعلان المتهم بتكليفه بالحضور للجلسة المحددة •

نظام الادعاء المباشر :

وتنص الفقرة الاولى على حق المدعى بالحقوق المدنية فى رفع الدعوى الجنائية مع دعواه المدنية بتكليف المتهم بالحضور أمام محكمة الجنح والمخالفات — هذا النص هو السند التشريعى الوحيد لنظام

تحريك الدعوى الجنائية بطريق « الادعاء المباشر » .

وقد سبقت الاشارة الى هذا النظام فى التطبيق على المادة الاولى من القانون فى صدد بيان الاختصاص برفع الدعوى الجنائية وتحريكها ومباشرتها . وننوه هنا بوجه خاص بأن التكليف بالحضور من قبل المدعى بالحقوق المدنية لاتبدأ به الخصومة الجنائية بينه وبين المتهم (على خلاف نظام الاتهام الفردى فى النظم التى تأخذ به) وانما تنعقد الخصومة الجنائية فى هذه الحالة بين المتهم وبين النيابة العامة عن طريق تكليفها بالحضور من المدعى بالحق المدنى فى ذات صحيفة الدعوى المباشرة ـ لكى تتولى هى مباشرة الدعوى الجنائية .

أما الدعوى المدنية ـ التى تنعقد الخصومة فى شأنها بين المدعى بالحق المدنى وبين المتهم (والمسئول عن الحقوق المدنية أن وجد) ، فانها تخضع لاحكام الدعوى المدنية المنصوص عليها فى المواد ٢٥١ ـ ٢٦٧ (الفصل الخامس من الباب الحالى) فيما عدا ما يترتب من آثار على كونها ترفع بذات الاجراء الذى تتحرك به الدعوى الجنائية ،ويظهر ذلك على وجه الخصوص فى شأن تطبيق المادة ٢٦٤ ـ على نحو ما يبين من المبادىء القضائية أدناه .

ويشترط لتحريك الدعوى الجنائية بطريق الادعاء المباشر أن تكون الدعوى المدنية مقبولة فى حد ذاتها فضلا عن شرط قبولها أمام المحكمة الجنائية طبقا لنصوص الفصل الخامس المشار اليه .

ولا يجوز رفع الدعوى بالطريق المباشر بابداء الطلبات من قبل المدعى المدنى بالجلسة ـ على خلاف ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة من حق النيابة فى رفع الدعوى بطريق توجيه الاتهام بالجلسة وقبول المتهم الحاضر المحاكمة .

هذا ويمتنع على المدعى بالحق المدنى سلوك طريق الادعاء المباشر اذا كان قد فتح أمامه طريق الطعن بالاستئناف فى أمر صادر من سلطة التحقيق بالاوجه لاقامة الدعوى ، وفوت حقه فيه ؛ أو سلكه وانتهى طعنه بالرفض (الحالة « أولا » من الفقرة الاخيرة) . والأمر ظاهر

فى حالة ما اذا كان قد تم الادعاء مدنيا أمام سلطة التحقيق حيث يكون للمدعى حق الاستئناف فى مدى ١٠ أيام من تاريخ اعلانه طبقـــــا للمادة ١٦٦ .

أما من لم يدع مدنيا أمام سلطة التحقيق ، ولم يكن له بذلـــك حق فى استئناف الامر بألاوجه لاقامة الدعوى ، وبالتالى فانه لا يفوت حقا له فى هذا الشأن اذ لم ينشأ له من قبل هذا الحق أصلا ، فهل يسرى عليه هذا المنع — أم يكون له رفع الدعوى بالطريق المباشر رغم صدور الامر — بخاصة أنه قد يكون له عذره فى عدم الادعاء مدنيا أمام سلطة التحقيق ، مع ملاحظة أن الحق فى الادعاء المدنى لا يختص به المجنى عليه وحده، وانما يتطلق أحيانا بمن يمثله قانونا كولى أو وصى أو مدير لشركة، أو ورثه ، أو أى ممن أصابهم ضرر من الجريمة ممن لا يفترض تقصـــير من جانبهم بعدم الادعاء مدنيا قبل صدور الامر بألاوجه .

يسير قضاء النقض على أن من لم يدع مدنيا أمام سلطة التحقيق يمتنع عليه سلوك طريق الادعاء المباشر كما يمتنع عليه استئناف الامر بألاوجه لاقامة الدعوى بعد صدوره — حفاظا على ما لهذا الامر من حجية تخلفه الى أن يلغى بالطرق وفى الاحوال المقررة قانونا (راجع التعليق على المادة ١٥٤ والمبادىء القضائية الملحقة به) .

هذا وصدور قرار بالحفظ لم يسبقه تحقيق لا يمنع من رفع الدعوى بالطريق المباشر — على خلاف الامر بألاوجه الذى اقتصر النص على ذكـــره .

كذلك — ومن جهة أخرى — يمتنع الادعاء المباشر اذا كانت الدعوى موجهة ضد موظف فى الحالات المحددة بعجـز المـادة وهى تتماشى مع ما نص عليه فى المواد ٦٣/٢ ، ١٦٣ أ ج (يراجع التعليق عليها) .

● من التعليمات العامة للنيابات :

مادة ١٠٢٤ — لا تخرج الدعوى من حوزة النيابة حتى تكلف المتهم بالحضور أمام المحكمة ، فاذا أمرت النيابة باحالة الدعوى الى المحكمة دون حصول التكليف بالحضور ، فانها تملك العدول عن الاحالة والعودة الى

التحقيق والتصرف فى الاوراق على ضوء ما يتضح ، واصدار أمر بعــدم وجود وجه لاقامة الدعوى الجنائية .

مادة ١٠٨٤ — يجوز رفع الدعوى الجنائية بطريق الادعاء المباشر فى الجنح والمخالفات حتى ولو كانت من الجنح التى جعلها القانون بصــفة استثنائية من اختصاص محكمة الجنايات وهى الجنح التى تقع بواســطة الصحف أو غيرها من طرق النشر عدا الجنح المضرة بأفراد الناس .

ويستثنى من ذلك :

١ — الجرائم التى تقع خارج الجمهورية اذ الحق فى تحريك الدعوى الجنائية عنها قاصر على النيابة وحدها .

٢ — اذا كانت الدعوى موجهة ضد موظف أو مستخدم أو أحد رجال الضبط لجريمة وقعت منه اثناء تادية وظيفته أو بسببها ، وذلك فيما عــدا الجرائم المنصوص عليها فى المادة ١٢٣ عقوبات وهى استعمال الموظف العام سلطة وظيفته فى وقف تنفيذ الاوامر الصادرة من الحكومة أو أحكام القوانين واللوائح أو تأخير تحصيل الاموال والرسوم أو وقف تنفيذ حكم أو أمر صادر من المحكمة أو من اية جهة مختصة وامتناع الموظف العام عمدا عن تنفيــذ حكم أو أمر مما ذكر بعد مضى ثمانية أيام من انذاره على يد محضر اذا كان تنفيذ الحكم أو الامر داخلا فى اختصاص الموظف .

٣ — اذا صدر أمر من قاضى التحقيق أو النيابة بأن لا وجه لاقامــة الدعوى اذا لم يستأنف المدعى بالحقوق المدنية هذا الامر فى الميعـــاد أو استأنفه فأيدته محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة .

● المبادىء القضائية :

★ لا تعتبر الدعوى مرفوعة بمجرد التأشير من النيابة العموميــة كتقديمها للمحكمة بل لابد لذلك من اعلان المتهم بالحضور للجلسة .

(نقض ١٨/١١/١٩٤٦ المحاماة س ٢٧ جنائى ص ٣١٩)

★ وان الدعوى الجنائية التى ترفع مباشرة من المدعى بالحقــوق المدنية ، ودعواه المدنية التابعة لها المؤسسة على الضرر الذى لحقــه من الجريمة لا تنعقد الخصومة بينه وبين المتهم — وهو المدعى عليه فيهما — الا عن طريق تكليفه بالحضور أمام المحكمة تكليفا صحيحا ، ومالم تنعقــد الخصومة بالطريق الذى رسمه القانون فان الدعويين الجنائية والمــدنية لا تكونان مقبولتين من المدعى بالحقوق المدنية بالجلسة ، وذلك لان القانون أيضا انما اجاز رفع الدعوى المدنية بالجلسة فى حالة ما اذا كانت من الدعاوى الفرعية فقط .

(نقض ١١/١/١٩٥٦ مج س ٧ ص ٤١٦)

★ وان القانون حين أجاز للمدعى بالحقوق المدنية فى مواد الجنح أن يرفع دعواه الى المحكمة المختصة بها ، قد رتب على هذا الاجراء تحريك

الدعوى العمومية بحيث تصبح المحكمة مكلفة بالفصل فيها كما لو رفعت اليها من النيابة ، ومتى كان ذلك ، وكانت المحكمة الجنائية غير ملزمة بأن تحكم فى الدعوى وفقا لطلبات الخصوم فيها ، فان ما يثيره الطاعن من أن النيابة لم تطلب معاقبته لا يكون له اساس .

(نقض ١٩٤٨/٣/٢٣ المجموعة الرسمية س ٤٩ ص ٣٥٣)

★ متى تحركت الدعوى الجنائية أصبحت مباشرتها من حق النيابة العامة وحدها دون المدعى بالحقوق المدنية وذلك بالنسبة لجميع من تحركت قبلهم . ويترتب على اتصال سلطة الحكم بالدعوى زوال حق النيابة فى مباشرة التحقيق الابتدائى بالنسبة الى المتهم المقدم للمحاكمة عن الواقعة ذاتها .

(نقض ١٩٧٦/٢/٩ مج س ٢٧ ص ١٨٢)

★ لا تتقيد المحكمة الجنائية بطلبات المدعى بالحقوق المدنية رافع الدعوى المباشرة وهى بصدد انزال حكم قانون العقوبات على واقعة الدعوى .

(نقض ١٩٦٨/٤/٨ مج س ١٩ ص ٤٠٢)

★ ومادام الثابت ان الدعوى العمومية قد حركت بالطريق المباشر تحريكا صحيحا قبل قيام السبب المؤثر فى الدعوى المدنية المطروحة على محكمة الجنح ، فانه اذا ما طرأ على الدعوى المدنية ما يسقطها بسبب جد بعد رفعها واتصال المحكمة بها ، فلا تأثير لذلك على الدعوى العمومية ، لانها، وقد حركت وفقا للقانون ، تظل قائمة ، ويكون على المحكمة أن تفصل فيها .

(نقض ١٩٥٢/١/٧ مج س ٣ ص ٣٧٣)

★ من المقرر انه متى اتصلت المحكمة بالدعوى الجنائية بتحريكها بالطريق المباشر تحريكا صحيحا ، ظلت قائمة ولو طرأ على الدعوى المدنية ما يؤثر فيها .. (مثال) : المادة ٢٦٠ (أ ج) أجازت للمدعى بالحقوق المدنية ان يترك دعواه فى اية حالةكانت عليها مع عدم الاخلال بحق المتهم فى التعويضات ان كان لها وجه ودون أن يؤثر الترك على الدعوى الجنائية .

(نقض ١٩٦٦/٣/٨ مج س ١٧ ص ٢٧٨)

★ وان المستفاد بمفهوم المخالفة من نص المادة ٢٦٤ من قانون الاجراءات الجنائية ان المضرور من الجريمة ، لا يملك بعد رفع دعواه أمام القضاء المدنى للمطالبة بالتعويض أن يلجأ الى الطريق الجنائى الا اذا كانت الدعوى الجنائية قد رفعت من النيابة العامة فاذا لم تكن قد رفعت منها ، امتنع على المدعى بالحقوق المدنية رفعها بالطريق المباشر ويشترط لسقوط حق المدعى بالحقوق المدنية فى تحريك الدعوى الجنائية فى هذه الحالة اتحاد الدعويين فى السبب والخصوم والموضوع .

(نقض ١٩٥٥/٦/٧ مج س ٦ ص ١٠٩١)

★ الامر بالاوجه لاقامة الدعوى العمومية الذى تصدره النيابة بعد التحقيق الذى تجريه بمعرفتها هو الذى يمنع من اقامة الدعوى العمومية اذا ظهرت أدلة جديدة أو الغاه النائب العام فى مدة الثلاثة الاشهر التالية لصدوره ، فاذا لم تجر النيابة تحقيقا فى الدعوى ولم تصدر قرارا بالاوجه لاقامة الدعوى العمومية فان حق المدعى المدنى يظل قائما فى تحريك الدعوى مباشرة أمام المحاكم الجنائية .

(نقض ١٩٥٦/٤/١٧ مج س ٧ ص ٥٩١)

★ واذا كان الامر قد صدر من النيابة العامة بالحفظ بعد تحقيق أجرته بنفسها فهو فى الحقيقة أمر منها بعدم وجود وجه لاقامة الدعوى أيا كان سببه ، اصدر منها بوصفها سلطة تحقيق وان جاء فى صيغة الحفظ بالامر الادارى ، اذ العبرة بحقيقة الواقع لا بما تذكره النيابة عنه . وهو أمر له — بمجرد صدوره — حجيته ويمتنع من العود الى الدعوى الجنائية مادام لازال قائما ولما يلغ قانونا . ولا يغير من هذا النظر أن المجنى عليها لم تعلن بالامر على ما تقضى به المادة ١٦٢ وما بعدها من قانون الاجراءات الجنائية اذا ان كل مالها أن تطعن فى القرار أمام الجهة المختصة لو صح أن باب الطعن مازال مفتوحا أمامها .

(نقض ١٩٥٦/٤/١٠ مج س ٧ ص ٥٣٥) .

★ تنص المادة ٢٣٢ من قانون الاجراءات الجنائية على أن تحال الدعوى الى محكمة الجنح والمخالفات بناء على تكليف المتهم مباشرة بالحضور من قبل أحد أعضاء النيابة العامة أو المدعى بالحقوق المدنية ، ولا يجوز للمدعى بالحقوق المدنية أن يرفع الدعوى الى المحكمة بتكليف خصمه مباشرة بالحضور أمامها اذا كانت الدعوى موجهة ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجريمة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها . ويبين من ذلك أن المدعى المدنى لا يملك الحق فى تحريك الدعوى الجنائية بالطريق المباشر فى الجنح والمخالفات بالنسبة لما يرتكبه الموظف ومن فى حكمه من جرائم اثناء تأدية وظيفته أو بسببها وأن المشرع قد قصر حق تحريك الدعوى الجنائية فى هذه الحالة على النيابة العامة وحدها بشرط صدور اذن من السيد النائب العام أو المحامى العام او رئيس النيابة وفقا لاحكام المادة ٦٣ من قانون الاجراءات الجنائية .

(نقض ١٩٧١/٣/١ مج س ٢٢ ص ١٧٨)

★ لما كانت المادة ٢٣٢ من قانون الاجراءات الجنائية المعدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ تنص فى فقرتها الاولى على أنه « تحال الدعوى الى محكمة الجنح والمخالفات بناء على أمر يصدر من قاضى التحقيق أو مستشار الاحالة أو محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة أو بناء على تكليف المتهم مباشرة بالحضور من قبل أحد أعضاء النيابة العامة أو من المدعى

بالحقوق المدنية » فقد دل الشارع بذلك على أن التكليف بالحضور هو الاجراء الذى يتم به الادعاء المباشر ويترتب عليه كافة الآثار القانونية وبما لا مجال معه الى تطبيق الفقرة الثالثة من المادة ٧٥ من قانون المرافعات المدنية التى يقتصر تطبيق حكمها على الدعاوى المدنية المرفوعة أمام المحاكم المدنية . ومتى كان الثابت ان اعلان المدعى عليه ــ المطعون ضده ــ بصحيفة الدعوى المباشرة لم يتم الا بعد انقضاء مدة السقوط المنصوص عليها فى المادة الثالثة من قانون الاجراءات الجنائية بالنسبة لجريمة السب موضوع المحاكمة التى تشملها تلك المادة ، فان الدعوى الجنائية تكون غير مقبولة وبالتالى ايضا الدعوى المدنية التابعة لها المؤسسة على الضرر الذى يدعى الطاعن أنه لحقه من الجريمة .

(نقض ١٩٧١/٣/٢٢ مج س ٢٢ ص ٢٧١)

المــادة (٢٣٣)

يكون تكليف الخصوم بالحضور امام المحكمة قبل انعقاد الجلسة بيوم كامل فى المخالفات ، وبثلاثة ايام كاملة على الاقل فى الجنح ، غير مواعيد مسافة الطريق ، وذلك بناء على طلب النيابة العامة أو المدعى بالحقوق المدنية .

وتذكر فى ورقة التكليف بالحضور التهمة ومواد القانون التى تنص ــ على العقوبة .

ويجوز فى حالة التلبس أن يكون التكليف بالحضور بغير ميعاد ، فاذا حضر المتهم وطلب اعطاءه ميعادا لتحضير دفاعه تاذن له المحكمة بالميعاد المقرر بالفقرة الاولى .

● التعليق :

يترتب على التكليف بالحضور فى الميعاد المقرر فى نص المادة وجوب الاستعداد لابداء الدفاع فى الجلسة المحددة ــ ولهذا نصت المادة ٢٣٦ على حق الخصوم فى الاطلاع على أوراق الدعوى بمجرد اعلانهم . أما اذا تم الاعلان لموعد أقصر من المقرر فى النص فلا يترتب على ذلك بطلانه ، وانما يكون للمعلن اليه التكليف بالحضور حق فى طلب أجل لاستكمال الميعاد . ومن ذلك ما تشير اليه الفقرة الثالثة من المادة .

● المبادىء القضائية :

★ من المقرر أنه اذا كان المتهم قد اعلن بالحضور أعلانا صحيحا لجلسة المحاكمة فيجب عليه أن يحضر امام المحكمة مستعدا لابداء أوجه دفاعه .

للمحكمة الا تقبل طلب التأجيل للاستعداد اذا ما رأت أنه لا عذر للمتهم فى عدم تحضير دفاعه فى المدة التى أوجب القانون اعطاءه اياها من تاريخ الاعلان الى يوم الجلسة،فاذا حضر غير مستعد فتبعة ذلك لا تقع الا عليه اذ لا شأن للمحكمة فيه ولا فرق فى هذا الصدد بين المتهم ومحاميه اذا كان وجود المحامى اثناء المحاكمة غير واجب كما هى الحال فى مواد الجنح والمخالفات.
(نقض ١٩٧٨/٢/١٣ مج س ٢٩ ص ١٥٩)

وانظر نقض ١٩٦٦/٣/٢١ مج س ١٧ ص ٣٢٩ فى شأن أثر الاعلان لاقل من الاجل بالنسبة لمحاكم الجنايات — فى التعليق على المادة ٣٧٤ .

★ أنه وان كان الاصل — متى صح الاعلان بداءة — أن يتتبع أطراف الدعوى سيرها من جلسة الى أخرى — طالما كانت متلاحقة — حتى يصدر الحكم فيها؛ الا أنه من جهة أخرى اذا بدا للمحكمة بعد حجز الدعوى للحكم أن تعيدها الى المرافعة استئنافا للسير فيها تحتم دعوة الخصوم للاتصال بالدعوى ولا تتم هذه الدعوة الا باعلانهم على الوجه المنصوص عليه فى القانون أو ثبوت حضورهم وقت النطق بالقرار .
(نقض ١٩٦٤/٥/١٨ مج س ١٥ ص ٣٨٤)

★ اذا كان الحكم المطعون فيه قد قضى بجلسة ١٨مارس سنة ١٩٧٣ التى لم يعلن بها الطاعن وتخلف عن حضورها ، برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف ، على الرغم من أن هذه الجلسة غير تلك التى كانت محددة فى تقرير الاستئناف لنظر استئنافه ، فان الحكم يكون قد انبنى على اجراءات باطلة أثرت فيه ، فيتعين نقضه مع الاعادة .

(نقض ١٩٧٥/٣/٢٤ مج س ٢٦ ص ٢٨٠)

★ تأجيل نظر (الدعوى) المعارضة اداريا يوجب اعلان المعارض اعلانا قانونا بالجلسة التى أجل اليها نظر المعارضة .
(نقض ١٩٧٨/١٠/١٦ مج س ٢٩ ص ٧٠٢)

★ وليس على النيابة اذا أرادت رفع الدعوى العمومية على شخص الا أن تعلنه برقم المادة التى تريد أن تطلب محاكمته بمقتضاها ، وليس عليها

فوق هذا أن تعلنه لا بنص تلك المادة ولا بما ادخل عليها من تعديل ، اذ أن ذلك مما يعده القانون داخلا فى علم كافة الناس ، كما أن المحكمة التى تتولى محاكمته ليست مكلفة قانونا بأن تلفت نظر المتهم عند المحاكمة الى ما ادخل من تعديلات على المادة التى تطلب النيابة تطبيقها عليه مـــادام علمه بذلك مفروضا بحكم القانون .

(نقض ١٩٣٣/٥/٢٢ المحاماة س ١٤ ص ٥٠)

★ واذا كانت ورقة التكليف بالحضور المعلنة من المدعية بالحقوق المدنية قد اشتملت على بيان الافعال المنسوبة الى المعلن اليه ، وهى تكون جريمة خيانة الامانة ،ولكنها لم تذكر فيها مادة القانون التى تقضى بالعقوبة . وكان الثابت فى محضر جلسات المحاكمة أن المعلن اليه حضر الجلسة المحددة لنظر الدعوى ، وان الحاضر عن المدعية طلب فيما طلبه فى مواجهته تطبيق المادة ٣٤١ من قانون العقوبات فانه يكون بذلك قد حصـــل تدراك النقص الموجود فى ورقة التكليف بالحضور ويزول ما فيها من بطلان .

(نقض ١٩٤٦/٤/٢٩ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ ص ١٣٥)

★ وان التمسك بقصور البيانات التى يجب أن تشتمل عليها التهمـــة الموجهة الى المتهم فى اعلان الدعوى يجب ابداؤه لدى محكمة الموضوع لتنظره وتقرر ما تراه فى شأن استيفاء هذه البيانات فاذا سكت المتهم عن التمسك بشىء من هذا فى وقته سقط حقه فى الدعوى به ، وكانت العبرة بما اشتمل عليه الحكم ذاته من بيان عن التهمة .

(نقض ١٩٤٠/٣/١٨ المجموعة الرسمية س ٤١ ص ٥٢٩)

المـــادة (٢٣٤)

تعلن ورقة التكليف بالحضور لشخص المعلن اليه ، أو فى محـــل اقامته ، بالطرق المقررة فى قانون المرافعات فى المواد المدنية والتجارية .

واذا لم يؤد البحث الى معرفة محل اقامة المتهم ، يسلم الاعلان للسلطة الادارية التابع لها آخر محل كان يقيم فيه فى مصر . ويعتبر المكان الذى وقعت فيه الجريمة آخر محل اقامة للمتهم ما لم يثبت خلاف ذلك .

ويجوز فى مواد المخالفات اعلان ورقة التكليف بالحضور بواسطـــة رجال السلطة العامة ،كما يجوز ذلك فى مواد الجنح التى يعينها وزير العدل بقرار منه بعد موافقة وزير الداخلية. *

* الفقرة الثالثة مضافة بالقانون رقم ٢٧٩ لسنة ١٩٥٣ .

● **التطبيق :**

الفقرة الثانية تختلف عن النص المنظم للحالة المماثلة فى قانون المرافعات (م ١٢/١٠) حيث يكون الاعلان للنيابة بنص قانون المرافعات وليس لجهة الادارة • ولا نرى أن الاعلان يصح فى هذه الحالة للنيابة ــ على خلاف ما جرت به بعض أحكام النقض (انظر نقض ٢٢/٥/١٩٧٣ مج س ٢٤ ص ٥٣٨) ، (وكذا نقض ١/١١/١٩٧١ أدناه) •

هذا ويلاحظ أنه فى حالة عدم معرفة محل اقامة المتهم فان أعلانه لجهة الادارة طبقا للفقرة الثالثة من المادة يختلف عن تسليم صورة الاعلان لجهة الادارة المنصوص عنه فى المادة ١١ من قانون المرافعات فى حالة عدم وجود من يتسلم الاعلان بالموطن أو امتناعه عن ذلك ــ ففى هذه الحالة الاخيرة يلزم اخطار المطن اليه بذلك بخطاب موصى عليه باسم من سلمت اليه صورة الاعلان ــ أو بعدم وجود من يتسلمه أو امتناعه • أما فى حالة الفقرة الثانية من المادة فانها لم تذكر مثل هذا الاخطار وهو لا محل له بطبيعة الحال •

ويترتب على اتمام التكليف بالحضور طبقا للمقرر فى هذه المادة امكان الحكم على المتهم فى غيبته اذا تخلف عن الحضور بالجلسة (م ٢٣٨) •

على أن قضاء النقض يفرق فى هذا الشأن بين الحكم الغيابى وبين المعارضة فيه ، فيكفى لصحة الحكم الغيابى أن يكون قد صدر بناء على اعلان المتهم بأية طريقة مما ورد بالنص ، أما الفصل فى المعارضة فى حكم غيابى فلا يصح بناء على اعلان بجلسة المعارضة يتم لجهة الادارة فى الحالة المبينة فى الفقرة الاخيرة ــ أى فى حالة عدم الاستدلال على موطن المتهم • ولنما يتعين طبقا لذلك القضاء ، أن يتم الاعلان للمتهم شخصيا أو لموطن معروف له ، ولو لم يوجد به من يتسلم صورة الاعلان فسلمت للادارة طبقا لقانون المرافعات (المادة ١٢ منه) الذى تحيل اليه الفقرة الاولى • وهذا فى تقديرنا تشدد أساسه تفرقة نظرية بين حالة الفقرة الثالثة والاحوال العادية المنطبقة على الفقرة الاولى وهى تفرقة

لا تستند الى نص فى التشريع ولا مبدأ عام فى الاجراءات ، فضلا عن أنها تؤدى الى احتمال سقوط الدعوى الجنائية بمضى المدة فى أحوال الفقرة الثالثة فى حين أنها وضعت ــ ومثلها م ١٢/١٠ مرافعات ــ لاقامة قرينة قانونية على العلم بالاعلان تمنـــع من تطبق الاجراءات القضائية على احتمالات مجهولة ، ومع حفظ حق المعلن اليه ــ فى اثبات عــدم علمه بالجلسة ، أمام محكمة الطعن أو محكمةالاشكال فىالتنفيذ.

● المبادىء القضائية :

★ يجب أن تعلن ورقة التكليف بالحضور بالطرق المقررة فى قانون المرافعات . ولما كانت المادة ١١ من هذا القانون تقضى بأن تسلم ورقة الاعلان الى الشخص نفسه أو فى موطنه ، كما تقضى المادة ١٢ منه بأنه اذا لم يجــد المحضر الشخص المطلوب اعلانه فى موطنه كان عليه ان يسلم الورقة الى أحد من المقيمين معه المبينين فى تلك المادة ، فاذا لم يجد أحدا منهم وجب أن يسلمها حسب الاحوال ــ الى مأمور القسم أو العمدة وشيخ البلد الذى يقع موطن الشخص فى دائرته ، ويجب على المحضر فى ظرف أربع وعشرين ساعة أن يوجه الى المعلن اليه كتابا موصى عليه يخبره فيه أن الصــــورة ســـلمت الى جهة الادارة . وعلى المحضر أن يبين كل ذلك فى حينه بالتفصيل فى أصل الاعلان وصورته ، لما كان ذلك فان ورقة اعلان المتهم للجلسة التى حددتها المحكمة لنظر المعارضـــة والتى اكتفى المحضر فيها باثبات اعلانه مع مندوب القسم لاغلاق محله تكون باطلة .

(نقض ١٩٥٢/٥/٧ مج س ٣ ص ٩٨٠)

★ والاصـــل فى اعلان الاوراق وفقا للمادة ١١ من قانون المرافعـــات أن تسلم الى الشخص نفسه أو فى موطنه ، فاذا لم يجد المحضر الشخص المطلوب اعلانه فى موطنه جاز أن تسلم الاوراق الى وكيله أو خادمه أو لمن يكون ساكنا معه من اقاربه أو أصهاره وفقا للمادة ١٢ مرافعات فاذا أغفل المحضر اثبات عدم وجود المطلوب اعلانه أو أغفل بيان العلاقة بينه وبين من تسلم صورة الاعلان ، فانه يترتب على ذلك بطلان ورقة الاعلان .

(نقض مدنى ١٩٥٥/٦/١٦ مج س ٦ ص ١٢٥٦)

★ المحضر غير مكلف بالتحقق من صـفة من يتقدم اليه لاستلام الاعلان ممن ورد بيانهم فى المادة العاشرة من قانون المرافعات طالما أن هذا الشـــخص قد خوطب فى موطن المراد اعلانه كما أن الاخطار غير لازم الا فى حالة تسليم صورة الاعلان الى جهة الادارة فى حالة امتناع من ورد بيانهم فى المادة العاشرة

عن استلامها على ما يقضى به نص المادة الحادية عشرة من قانون المرافعات التى لا توجب على المحضر ارفاق ايصال الخطاب الموصى عليه بأصل الاعلان وغاية ما تتطلبه أن يرسل المحضر الاخطار فى الميعاد المنصوص عليه فيهــا وأن يثبت فى محضره قيامه بارسال هذا الاخطار فى الميعاد .

(نقض ١٩٧٧/٣/١٣ مج س ٢٨ ص ٣٥٣)

★ والموطن كما عرفته المادة ٤٠ من القانون المدنى هو المكان الذى يقيم فيه الشخص عادة ، وبهذه المثابة لا يعتبر المكان الذى يباشر فيه الموظف عمله موطنا له . ومن ثم فان الحكم المطعون فيه اذ قضى باعتبار معارضــة الطاعن كأن لم تكن تأسيسا على صحة اعلانه بمحل عمله يكون مخطئــا فى القانون ومعيبا بالبطلان الذى يستوجب نقضه والاحالة .

(نقض ١٩٦٦/٣/١ مج س ١٧ ص ٢١٨)

★ ولما كان الموطن كما عرفته المادة ٤٠ من القانون المدنى هــــو المكان الذى يقيم فيه الشخص عادة وكان مكتب المحامى وفقا لهذا التعريف لا يعتبر موطنا له فان إعلانه بالطعن فى مكتبه يكون باطلا .

(نقض مدنى ١٩٥٥/٣/٣١ مج س ٦ ص ٨٧٨)

★ من المقرر أن الاصل فى اعلان الاوراق طبقا للمادتين ١٠ ، ١١ من قانون المرافعات انها تسلم الى الشخص نفسه ، أو فى موطنه ، فاذا لم يجد المحضر الشخص المطلوب اعلانه فى موطنه كان عليه أن يسلم الورقة الى وكيله أو خادمه أو لمن يكون مقيما معه من اقربائه أو اصهاره ويعد استلامهم ورقة الاعلان فى هذه الحالة قرينة على علم الشخص المطلوب اعلانه مالم يدحضها باثبات العكس . ولما كان الطاعن قد أعلن فى محل اقامته اعلانا قانونيا بالجلسة التى نظرت فيها معارضته ، ولم يقدم ما يثبت صحة ما يدعيه من عدم علمه بحصول ذلك الاعلان كما خلت الاوراق مما يدحض قرينة وصول ورقة الاعلان اليــه ، فان ما يثيره الطاعن فى هذا الشـــأن يكون على غير أســـاس .

(نقض ١٩٧٤/٤/٢٩ مج س ٢٥ ص ٤٣٤)

★ استقر قضاء محكمة النقض على أن اعلان المتهم لجهة الادارة أو فى مواجهة النيابة العامة لا يصح أن يبنى عليه الا الحكم الذى يصدر غيابيا ويكون قابلا للمعارضة ، وأن الحكم الذى يصدر فى المعارضة باعتبارها كأن لم تكن بناء على هذا الاعلان يكون باطلا ، وميعاد الطعن على مثل هــــذا الحكم الباطل لا يبدأ الا من تاريخ اعلان الطاعن به أو علمه رسميا . ولمـــا كان لا يوجد بالاوراق ما يدل على اعلانه بالحكم أو علمه به رسميا الا فى يوم القبض عليه وقام بالطعن فى خلال الاجل المحدد قانونا فطعنه يكون مقبولا شكلا ، ويكون الحكم المطعون فيه معيبا بما يستوجب نقضه والاحالة .

(نقض ١٩٧١/١١/١ مج س ٢٢ ص ٦٠٥)

★ لما كان البين من ورقة اعلان الطاعنين بالجلسة التى أجل اليها نظر المعارضة أن المحضر أثبت فيها أنه توجه لاعلان المتهمين وخاطبهما مع شخصهما ورفضا التوقيع وانه لاجل العلم ترك الصورة ، الا انه لم يذكر سبب امتناعهما عن التوقيع أو الاشارة الى رفضهما الامضاء له بهذا السبب . لما كان ذلك ، وكانت اجراءات الاعلان وفقا للمادة ٢٣٤ من قانون الاجراءات الجنائية تتم بالطرق المقررة فى قانون المرافعات وكانت المادة التاسعة من قانون المرافعات توجب فى فقرتها الخامسة على المحضر أن يبين « اسم وصفة من سلمت اليه صورة الورقة وتوقيعه على الاصل أو اثبات امتناعه وسببه » وكان المحضر لم يثبت شيئا عن سبب امتناع المعلن اليهما (الطاعنين) عن التوقيع الفقرة الخامسة من المادة التاسعة سالفة الذكر ، أو الاشارة الى رفضهما الامضاء له وسبب هذا وكان عدم اثبات ذلك يترتب عليه بالبطلان عملا بالمادة ١٩ من قانون المرافعات لعدم تحقيق غاية الشارع من تمكين المحكمة من الاستيثاق من جدية ما سلكه المحضر من اجراءات . ومن ثم فان ورقة التكليف بالحضور المشار اليها تكون باطلة ، ويترتب معها البطلان على اجراءات المحاكمة .

(نقض ١٦/١٠/١٩٧٨ مج س ٢٩ ص ٧٠٢)

★ لما كان يبين من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة أن الطاعن لم يدفع ببطلان قرار الاتهام المعلن اليه . وكان من المقرر فى القانون أن أوجه البطلان المتعلقة بالاجراءات السابقة على المحاكمة يجب ابداؤها أمام محكمة الموضوع ، ومن ثم فلا يجوز له اثارة الدفع بذلك لاول مرة أمام محكمة النقض ، فضلا عن أن مجرد حضور المتهم بنفسه فى جلسة المحاكمة تمنعه من التمسك ببطلان ورقة التكليف بالحضور .

(نقض ٤/٥/١٩٧٥ مج س ٢٦ ص ٣٧٩)

المادة (٢٣٥)

يكون اعلان المحبوسين الى مامور السجن أو من يقوم مقامه . ويكون اعلان الضباط وضباط الصف والعساكر الذين فى الجيش الى ادارة الجيش .

وعلى من يجب تسليم الصورة اليه فى الحالتين المذكورتين ان يوقع على الاصل بذلك . واذا امتنع عن التسليم أو التوقيع ، يحكم عليه قاضى المواد الجزئية بغرامة لا تزيد على خمسة جنيهات . واذا اصر بعد ذلك على امتناعه ، تسلم الصورة الى النيابة العامة بالمحكمة التابع لها المحضر لتسليمها اليه أو الى المطلوب اعلانه شخصيا .

المـادة (٢٣٦)

للخصوم أن يطلعوا على أوراق الدعوى بمجرد اعلانهم بالحضور أمام المحكمة •

● التعليق :

انظر التعليق على المادة ٢٣٣ •

الفصل الثانى

في حضور الخصوم

المـادة (٢٣٧)

يجب على المتهم في جنحة معـاقب عليها بالحبس الذى يوجب القانون تنفيذه فور صدور الحكم به أن يحضر بنفسه (*) •

أما في الجنح الاخرى وفى المخـالفات فيجوز له أن ينيب عنـه وكيلا لتقديم دفاعه ، وهذا مع عدم الاخلال بمـا للمحكمـة من الحق في أن تأمر بحضوره شخصيا •

(*) الفقرة الاولى معدلة بالقانون ١٧٠ لسنة ١٩٨١ ـ الجريدة الرسمية عدد ٤٤ مكرر في ١٩٨١/١١/٤ •

● الفقرة الاولى قبل تعديلها بالقانون ١٧٠ لسنة ١٩٨١ :

« يجب على المتهم في جنحة معاقب عليها بالحبس أن يحضر بنفسه »

● المذكرة الايضاحية للقانون ١٧٠ لسنة ١٩٨١ :

وتيسيرا لاجراءات المحاكمة وللحد من كثرة الاحكام الغيابية التى ترجع احيانا الى تعذر تتبع المتهم اجراءات المحاكمة وما يترتب عليها من ازدواج القضية الواحدة فقد عدلت المادة ٢٣٧ على النحو الوارد بالمشروع لكى يكون اشتراط حضـور المتهم بنفسه قاصرا على الجنح التى يوجب القانون تنفيذ الحكم الصـادر فيها بالحبس فور صدوره ـ أى لا تقبل فيها الكفالة ـ كحالات النفاذ الوجوبى المنصوص عليها في المادة ٤٦٣ من قانون الاجراءات الجنائية وما عسى أن ينص عليه في قوانين خاصة ـ أما في الجنح الاخرى والمخالفات بطبيعة الحـال وخاصة بعد قصر العقوبة فيها على الغرامة فيجوز للمتهم أن ينيب عنه وكيلا لابداء دفاعه الا اذا رأت المحكمة ضرورة حضوره •

وغنى عن البيان أن مجال حضور وكيل عن المتهم في جنحة معاقب عليها بالحبس طبقا لهذا التعديل سوف يكون في الكثير الغالب امام محكمة اول درجة ، باعتبار أن جميع الاحكام الصـادرة بالحبس من محكمة ثانى درجة واجبة التنفيذ فورا بطبيعتها

اللهم الا اذا نص القانون على جواز التوكيل فيها امامها كما هو الحال فى الفقرة الاخيرة من المادة ٦٣ من قانون الاجراءات الجنائية وكما لو كانت عقوبة الحبس المقضى بها مع ايقاف التنفيذ وكان المتهم هو المستأنف وحده ٠

● **التعليق :**

المقصود بنص الفقرة الاولى أن المتهم المعرض للحكم بالحبس فى الحالة المشار اليها بالنص لا تجوز الوكالة فى الحضور عنه بل يتعين أن يحضر شخصيا حتى اذا ما صدر الحكم بحبسه ينفذ فورا ٠ على أنه رغم قيام خطر التنفيذ الفورى قد يتحقق للمتهم فى هذه الاحوال مصلحة من الحضور لامكان ابداء دفاعه وتحقيق الدعوى فى الجلسة اذ أنه لا يقبل دفاع من وكيل عنه دون حضوره ، كما أن المحكمة تحكم فى حالة الغياب بعد الاطلاع على الاوراق ودون تحقيق كما تنص المادة التالية ، وهو ما قد يؤدى الى استطالة الاجراءات وتعقيدها بما يضر بمصلحته ٠

ويجب تطبيقا للنص حضور المتهم فى حالة استئناف النيابة لحكم صادر بالغرامة فى تهمة يجوز فيها الحكم بالحبس وذلك لجواز أن يعدل الحكم الى حبس ٠ أما اذا استأنف المتهم وحده الحكم بالغرامة فى مثل هذه الحالة فلا يتعين حضوره شخصيا ، وانما يدخل تحت حكم الفقرة الثانية ٠

هذا ويجوز أن يحضر وكيل فى أحوال الفقرة الاولى لمجرد ابداء عذر المتهم فى عدم الحضور ٠ فضلا عن ابداء أى دفع فرعى أو دفاع لا يتعلق بموضوع الدعوى الجنائية ذاته ، وقد استقر قضاء النقض على ذلك ٠

● **المبادىء القضائية :**

★ العبرة فى وصف الحكم بانه حضورى أو غيابى هى بحقيقة الواقع فى الدعوى لا بما تذكره المحكمة عنه ٠٠ والاصل أن يكون المتهم حاضرا بنفسه جلسات المرافعة ، الا أنه يجوز ان يحضر عنه وكيله فى غير الاحوال التى يجوز الحكم فيها بالحبس ٠ ومتى كان حضور المتهم شخصيا امرا واجبا فان حضور وكيله عنه خلافا للقانون لا يجعل الحكم حضوريا ٠ لما كان ذلك ،
(م ـ ٢٦ الاجراءات الجنائية)

وكان يبين من الاطلاع على محاضر الجلسات أمام المحكمة الابتدائية أن الطاعن ــ وهو متهم فى جريمة يجوز فيها الحكم بالحبس ــ لم يحضر أية جلسة من جلسات المرافعة بل حضر وكيله عنه وترافع فى الدعوى الامر مؤداه أن يكون الحكم الصادر فى حقه حكما غيابيا وصفته المحكمة خطأ بأنه حكم حضورى .

★ ان حضور المتهم أمام المحكمة فى الجنحة التى تستوجب الحكم بالحبس ليس بمحتم الا عند الفصل فى موضوع التهمة فقط ، فاذا كانت المرافعة قاصرة على دفوع فرعية أو على حقوق مدنية جاز سماع المرافعة من الوكيل دون ايجاب حضور المتهم الاصيل .

(نقض ١٩٢٣/١٢/٣ المحاماة س ٤ ص ٤٣٠)

★ توجب المادة ٢٣٧ فقرة أولى من قانون الاجراءات الجنائية على المتهم بفعل جنحة ، الحضور بنفسه اذا ما استوجب هذا الفعل عقوبة الحبس ، واجازت له فى الاحوال الاخرى أن يرسل وكيلا عنه . واذ كان ما تقدم ، وكان النزاع المعروض على المحكمة الاستئنافية قد انحصر فى مسالة مدنية ، وكان الطاعن قد أناب وكيلا عنه حضر بالجلسة ، وكان توكيل الاخير مصرحا فيه بالمرافعة فى القضايا مدنية كانت أم جنائية ، فان الحكم الصادر ضد الطاعن المذكور فى مواجهة الوكيل يكون حضوريا فى حقه ، ويكون النعى عليه ببطلان الاجراءات ــ بفرض وقوع خطأ مادى فى اثبات حضور الطاعن المذكور بجلسة المحاكمة ــ فى غير محله .

(نقض ١٩٧٠/٥/٢٥ مج س ٢١ ص ٧٣٢)

المادة (٢٣٨) *

اذا لم يحضر الخصم المكلف بالحضور حسب القانون فى اليوم المبين بورقة التكليف بالحضور ولم يرسل وكيلا عنه فى الاحوال التى يسوغ فيها ذلك يجوز الحكم فى غيبته بعد الاطلاع على الاوراق ، الا اذا كانت ورقة التكليف بالحضور قد سلمت لشخصه وتبين للمحكمة انه لا مبرر لعدم حضوره فيعتبر الحكم حضوريا .

ويجوز للمحكمة بدلا من الحكم غيابيا أن تؤجل الدعوى الى جلسة تالية وتأمر باعادة اعلان الخصم فى موطنه ، مع تنبيهه الى انه اذا تخلف عن الحضور فى هذه الجلسة يعتبر الحكم الذى يصدر حضوريا ، فاذا لم يحضر وتبين للمحكمة الا مبرر لعدم حضوره يعتبر الحكم حضوريا .

* معدلة بالقانون ١٧٠ لسنة ١٩٨١ الجريدة الرسمية عدد ٤٤ مكرر فى ١٩٨١/١١/٤ .

● نص المادة قبل التعديل بالقانون ١٧٠ لسنة ١٩٨١ :

« اذا لم يحضر الخصم المكلف بالحضور حسب القانون فى اليوم المبين بورقة التكليف ، ولم يرسل وكيلا عنه فى الاحوال التى يسوغ فيها ذلك ، يجوز الحكم فى غيبته بعد الاطلاع على الاوراق ٠

ومع ذلك اذا كانت ورقة التكليف بالحضور سلمت لشخص الخصم ، يجوز للمحكمة اذا لم يقدم عذرا يبرر غيابه أن تقرر اعتبار الحكم حضوريا . وعليها أن تبين الاسباب التى استندت اليها فى ذلك » ٠

● من المذكرة الايضاحية للقانون ١٠٧ لسنة ١٩٨١

ورغم الابقاء على نظام المعارضة فى الاحكام الغيابية - التى لا يجوز استئنافها - فقد سارت المادتان ٢٣٨ ، ٢٤٠ المعدلتان الى التوسع فى نظام الحكم الحضورى الاعتبارى لما يدعو اليه من اهتمام ذى الشان لتتبع اجراءات المحاكمة لان معارضته فيه لا تطرح موضوع الدعوى الا اذا اثبت عذره فى التخلف ٠

هذا فضلا عن تفادى تقطيع أوصال القضية الواحدة عند تعدد المتهمين ومثول البعض دون البعض الآخر ٠

● التعليق :

المقصود «بالخصم» فى النص : المتهم والمسئول عن الحقوق المدنية، فهما اللذان يجوز لهما المعارضة فى الحكم الذى يصدر فى غيبتهما طبقا للمادة ٣٩٨ ٠ أما المدعى بالحق المدنى فان غيابه قد يعتبر تركا لدعواه اذا كان اعلانه بالجلسة قد تم لشخصه - طبقا للمادة ٢٦١ ، والا فانه لا أثر لغيابه ويكون للمحكمة أن تقضى فى موضوع الدعوى المدنية رغم ذلك ولا تحكم بشطبها حيث لا تعرف الاجراءات الجنائية نظام الشطب المقرر فى قانون المرافعات (تراجع المادة ٢٦٦) ومع مراعاة أنه لا تقبل منه المعارضة طبقا للمادة ٣٩٩ ٠

كذلك فان تسليم الاعلان لشخص الخصم يترتب عليه طبقا لنهاية الفقرة الاولى اعتبار الحكم حضوريا رغم عدم مثوله بالجلسة - بما يترتب على ذلك من آثار نصت عليها المادة ٢٤١ - من حيث عدم امكان المعارضة فيه الا بشروط معينة ، فضلا عن التزام المحكمة بتحقيق الدعوى كما لو كان الخصم حاضرا - وذلك على خلاف الحكم الغيابى الذى يصدر بعد مجرد الاطلاع على الاوراق ، ودون تحقيق بالجلسة ٠

هذا وفى حالة اعتبار الحكم حضوريا ، فان ذلك لا يقيد جهة الطعن ولو كان الطعن بالمعارضة أمام ذات المحكمة فالعبرة فى ذلك بواقع الحال فيما تم من اجراءات فتسرى بشأن الحكم كل الاوضاع والاجراءات التى يتطلبها وضعه الحقيقى ـ مثل الحق فى الطعن فيه وميعاد الطعن ، الخ وعلى هذا قضاء مستقر لمحكمة النقض •

هذا وبالنظر الى التعديل الذى أجرى بالقانون ١٧٠ لسنة ١٩٨١ فى المادة ٣٩٨ أ ج ، والذى منع بمقتضاه الحق فى المعارضة فى الحكم الغيابى اذا كان الاستئناف جائزا وما يؤدى اليه ذلك من امتناع المعارضـــة فى الاحكام الغيابية فى الجنح بوجه عام أمام محكمة الدرجة الاولى ـ لذلك فان اعتبار الحكم حضوريا رغم صدوره فى غيبـــة المتهم فى الحـــالات الواردة فى النص لا يظهر أثره فيما يتعلق بمحكمة الدرجة الاولى الا فى الزام المحكمة بتحقيق الدعوى طبقا للمادة ٢٤١ • كما أن الاخلال بهـــذا الالتزام اذا كان يؤدى الى بطلان الحكم فان هذا البطلان لا يؤدى الى اعادة المحكمة الاستئنافية الدعوى الى محكمة الدرجـــة الاولى بل الى أن تتصدى لتصحيح الاجراءات بما يحقق شفوية المرافعة وتحـــكم فى الدعوى ـ طبقا للمادة ٤١٩/١ • وعلى ذلك فان التفرقة بين الحـــكم الغيابى والحكم المعتبر حضوريا لا أثر له أمام محكمة أول درجة ولهـــذا نرى أنه لا جدوى أمامها من اتباع الاجراء المنصوص عليه فى الفقـــرة الثانية طبقا لما عدلت به فى القانون ١٧٠ لسنة ١٩٨١ •

● **المبادىء القضائية :**

★ ان محكمة أول درجة بقضـــائها فى الدعوى بناء على ما دون فى أوراقها فى حالة غيـــاب المتهم لم تعمل الا ما هو من حقها ، وهو الاكتفـــاء بمراجعة الاوراق دون اجراء تحقيق جديد بمعرفتها •

(نقض ١٩٣٦/٥/١٨ المجموعة الرسمية س ٢٧ ص ٥٢٥)

★ وان الفقرة الثانية (الأولى ـ فى تعديل ١٩٨١) توجب لاعتبـــار الحكم حضوريا أن تكون ورقة التكليف بالحضور قد سلمت لشخص الخصم ولم يقدم عذرا يبرر غيابه ، واذن فاذا كان المتهم قـــد اعلن للجلسة وكان

ثابتا بورقة التكليف بالحضور أنه أعلن مع شخص آخر فان الحكم الصادر ضده يكون غيابيا ويكون له أن يقرر بالطعن فيه حين اتخاذ اجراءات التنفيذ ضده ٠

(نقض ١٩٥٣/٣/١٧ مج س ٤ ص ٦٢٢)

★ العبرة فى وصف الحكم بأنه حضورى أو غيابى هى بحقيقة الواقع فى الدعوى لا بما تذكره المحكمة عنه ٠ وأن مناط اعتبار الحكم حضوريا هو بحضور المتهم الجلسات التى تمت فيها المرافعة سواء صدر فيها الحكم أو صدر فى جلسة أخرى ٠

(نقض ١٩٧٥/١١/٣٠ مج س ٢٦ ص ٨٠٧)

★ ان العبرة فى تمام المرافعة بالنسبة للمتهم ، هى بواقع حالها وما انتهت اليه ، أعلن هذا الواقع فى صورة قرار أو لم يعلن ، أجلت الدعوى بالنسبة الى غيره من الخصوم لاتمام دفاعه او لم تؤجل ، وما دامت المحكمة لم تحتفظ له بابداء دفاع جديد ، ولم تأمر باعادة الدعوى الى المرافعة لسماعه ٠ واذ كان ما تقدم ، وكان الواقع أن القضية قد سمعت بياناتها بحضور الطاعنين واستوفى الدفاع عنهما مرافعته ، فان الاجراء بالنسبة اليهما يكون حضوريا ، ولا يزيل هذا الوصف أن يكون سواهما من المتهمين لم يستوفوا بعد دفاعهم ، أو أن يتخلف الطاعنان فى الجلسة التالية التى أجلت اليها الدعوى فى مواجهتهما لسماع دفاع غيرهما من المتهمين ، فان ذلك من جانبهما تفريط فى واجب السهر على دعواهما لا يلومان فيه الا نفسيهما ، ولا يخولهما النعى على المحكمة بشىء لان المحكمة أولتهما كل ما يوجب القانون عليها أن توليه حماية لحق الدفاع ٠

(نقض ١٩٧٠/٤/٦ مج س ٢١ ص ٥٣٢)

★ ان واجب الخصم يقضى عليه بتتبع سير الدعوى من جلسة الى أخرى حتى يصدر الحكم فيها ٠ ولما كان الثابت أن الدعوى نظرت فى حضور الطاعن ثم صدر قرار بتأجيل النطق بالحكم لاول مرة فى مواجهته فان الحكم الصادر فى الدعوى يكون حضوريا حتى ولو لم يحضر الطاعن جلسة النطق به ٠ ويسرى ميعاد استئنافه من تاريخ صدوره عملا بنص الفقرة الاولى من المادة ٤٠٦ من قانون الاجراءات الجنائية ٠

(نقض ١٩٦٥/١٢/٦ مج س ١٦ ص ٩٠٦)

المادة (٢٣٩)

يعتبر الحكم حضوريا بالنسبة الى كل من يحضر من الخصوم عند النداء على الدعوى ولو غادر الجلسة بعد ذلك أو تخلف عن الحضور فى الجلسات التى تؤجل اليها الدعوى بدون أن يقدم عذرا مقبولا ٠

● المبادىء القضائية :

★ ان منـــاط اعتبار الحكم حضـــورى وفقا للمادة ٢٣٩ من قانون الاجراءات الجنائية أن يحضر المتهم عند النداء على الدعوى ولو غادر الجلسة بعد ذلك او تخلف عن الحضور عن الجلسات التى تؤجل اليها الدعوى بدون أن يقدم عذرا مقبولا ، انما يشترط فى هذه الحالة أن يكون التأجيل لجلسات متلاحقة ، أما اذا انقطعت حلقة الاتصال بين الجلسات بسقوط احداها أو تغير مقر المحكمة من مقر الى آخر ، فانه يكون لزاما اعلان المتهم اعلانا جديدا بالجلسة التى حددت لنظر الدعوى بالمقر الجديد . ولما كان الثابت بالمفردات أن الطاعن لم يعلن اعلانا صحيحا بالجلسات التى حددت لنظر الدعوى أمام المحكمة بمقرها الجديد بعد أن انقطعت حلقة اتصالها بانتهاء الجلسة الاخيرة بالمقر القديم ، وكانت العبرة فى وصف الحكم بأنه حضـــورى أو غيـــابى هى بحقيقة الواقع فى الدعوى ، فان حضور الطاعن بعض الجلسات أمام المحكمة بمقرها القديم لا ينال من اعتبار هذا الحكم فى حقيقته غيابى ، اذ أنه بســـبب عدم اعلان الطاعن بعد توقف الدعوى لم تتح له فرصة الدفاع عن نفســـه ، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فانـــه يكون قـــد اخطـــأ فى تطبيق القانون .

(نقض ١٩٧٠/٥/٤ مج س ٢١ ص ٦٥١)

★ ومتى كان الطاعن قد حضر امام المحكمة بجلسة ٢١ ينـــاير ســـنة ١٩٥٢ ؛ وتأجلت الدعوى فى مواجهته الى جلسة ٢٥ فبراير ســـنة ١٩٥٢ ، ولكنه لم يحضر بتلك الجلسة التى تأجلت لها الدعوى ، بل تقـــدم بلســـان محاميه الى المحكمة بالعذر المانع من الحضور قبل الحـــكم فى الدعـــوى فلم تقبله المحكمة للاسباب السائغة التى أوردتهـــا ، فان المحكمـــة اذا اعتبرت حكمها فى الدعوى حضوريا لا تكون قد أخطأت .

(نقض ١٩٥٢/١٢/٣٠ مج س ٤ ص ٢٩٧)

★ واذا كانت المحكمة بعد ان أمرت بتأجيل دعوى مرفوعة على المتهم الى جلسة معينة قد أجلت دعوى أخرى مرفوعة على ذات المتهم لنظرها مع الدعوى الاولى ، ولكنها ذكرت فى أمر التأجيل انه ليوم حددته سابق على يوم تلك الجلسة المعينة ، فان أمرها هذا يكون خاطئا من ناحية تضمنه تاريخين للجلسة التى اجلت اليها الدعوى . ذلك لان قولها بأن تؤجل الدعوى الاخيرة لنظرها مع الدعوى الاولى معناه أن التأجيل كان للجلسة التى حددتها لهـــذه الدعوى الاولى ؛ وهذا من شأنه ان يجعل المتهم على الاعتقاد بأنه ذكر يوم آخر فى أمر تأجيل الدعوى الاخرى لم يكن مقصودا بل جرى القلم به من باب السهو فقط ، وبأن تأجيل الدعويين لنظرهما معا انما هـــو للجلســـة التى حضرها وذلك لا يصح معه اعتبار تخلفه عن الحضور فى اليوم الاول ــ بسبب

هذا الاعتقاد ـ بغير عذر مقبول · وبالتالى لا يصح للمحكمة أن تحكم عليه فى غيبته والا كان حكمها خاطئا ·

(نقض ١٩٢٣/١/١٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ ص ١٠٠)

★ المقصود بالحضـــور فى نظر المادة ١/٢٣٨ من قانون الاجراءات الجنائية هو وجود المتهم بشخصه أو بوكيل عنه فى الاحوال التى يجوز فيها ذلك فى الجلســـة التى حصلت فيها المرافعة حتى تتاح له فرصة الدفاع عن نفسه ، الا أن الشارع لاعتبارات سامية تتعلق بالعدالة فى ذاتها اعتبر الحكم الصادر فى الجنحة أو المخالفة فى بعض الحالات حضوريا بقوة القانون فى الحالة المنصوص عليها فى المادة ٢٣٩ من قانون الاجراءات الجنائية ومقتضاها حضور الخصم عند النداء على الدعوى ولو غادر الجلسة بعد ذلك أو تخلف عن الحضور فى الجلسات التى تؤجل اليها الدعوى بدون أن يقدم عذرا مقبولا فاذا ما انتفى الامران احدهما او كلاهما بأن تخلف عن الحضـــور اطلاقا أو حضر ثم غادر الجلسة أو تخلف عن الحضور فى الجلسات التالية بعد أن قدم عذرا مقبولا وكان فى مقدار المحكمة ان تشق طريقها فى تحقيق قيام أو عـــدم قيام هذا العذر ، ورغم ذلك لم تفعل فلسان حكمها يكون فى حقيقته حكمـــا غيابيا جائزا المعارضة فيه رجوعا الى الاصـــل العام لانتفاء علـــة اعتبـــاره حضوريا اعتباريا لتخلف احد شروطه اذ العبرة فى وصف الحكم بأنه حضورى أو غيابى هى بحقيقة الواقع فى الدعوى لا بما تذكره المحكمة عنه . ولما كانت محاضر جلسات محكمة أول درجة تنبىء عن قيام عذر تخلف الطـــاعنين عن حضور جلسة المحاكمة الاخيرة وهو وجودهما فى الســـجن وكان فى مقـــدور محكمة أول درجة أن تتقصى ثبوت قيام أو عدم قيام هذا العذر والوقوف عليه بنفسها لما قد يترتب على ذلك من أثر على حقيقة وصف الحكم الصادر منهـــا وشكل المعارضة المرفوعة من المطعون ضدهما ، وكانت مذكرة النيابة العامة التى استند اليها الحكم المطعون فيه قد كشفت عن جدية عذر تخلفهما اذ كانا بالسجن نفاذا لحكم صادر ضدهما ، فان حكم محكمة أول درجة وقد صـــدر فى غيبة المطعون ضدهما وعذر تخلفهما القهرى ماثل أمامهـــا دون أن تفطن اليه وتتناوله فى حكمها بالرد يكون غيابيا وبالتالى قابلا للطعن فيه بالمعارضة لعدم اتاحته فرصة الدفاع للمتهمين . واذ جرى الحكم المطعون فيـــه بهـــذا النظر وقضى باعادة القضية لمحكمة أول درجة للفصل فى المعارضـــة ، فانه يكون قد التزم صحيح القانون .

(نقض ١٩٧٠/٢/٢ مج س ٢١ ص ٢٢٥)

★ لما كان الحكم المطعون فيه وان وصفته المحكمة التى أصدرته بأنه حضورى بالنسبة الى الطاعن الاول الا انه فى حقيقة الامر صـــدر حضـــوريا اعتباريا بالنسبة له نظرا لتخلف هذا الطاعن عن الحضور بالجلسة الاخيرة

التى حجزت فيها القضية للحكم مع سبق حضوره شخصيا فى جلسات سابقة واذ كان الحكم المطعون فيه وان صدر حضوريا بالنسبة الى الطاعن باعتباره مسئولا عن الحقوق المدنية ـــ الا انه صدر حضوريا اعتباريا بالنسبة للطاعن الآخر الذى دين بجريمة القتل الخطأ التى هى أساس الادعاء المدنى ، ولم يزل هذا الحكم قابلا للمعارضة فيه فانه يتعين الحكم بعدم جواز الطعن ومصادرة الكفالة .

(نقض ١٩٧٣/١٢/٩ مج س ٢٤ ص ١١٦٧)

المادة (٢٤٠)*

اذا رفعت الدعوى على عدة اشخاص عن واقعة واحدة وحضر بعضهم وتخلف البعض الآخر رغم تكليفهم بالحضور حسب القانون فعلى المحكمة ان تؤجل الدعوى الى جلسة تالية وتأمر باعادة اعلان من تخلف فى موطنه مع تنبيههم الى انهم اذا تخلفوا عن الحضور فى هذه الجلسة يعتبر الحكم الذى يصدر حضوريا فاذا لم يحضروا وتبين للمحكمة الا مبرر لعدم حضورهم يعتبر الحكم حضوريا بالنسبة لهم .

* معدلة بالقانون ١٧٠ لسنة ١٩٨١ ـ الجريدة الرسمية ـ عدد ٤٤ مكرر فى ١٩٨١/١١/٤ .

● أنظر ما ورد من المذكرة الايضاحية تحت المادة ٢٣٨ .

● نص المادة قبل التعديل بالقانون ١٧٠ لسنة ١٩٨١ :

« اذا رفعت الدعوى على عدة اشخاص عن واقعة واحدة ، وحضر بعضهم وتخلف البعض الآخر رغم تكليفهم بالحضور حسب القانون ، فيجوز للمحكمة أن تؤجل الدعوى لجلسة مقبلة وتأمر باعادة اعلان من تخلف عن الحضور اليها مع تنبيههم الى انهم اذا تخلفوا عن الحضور فى هذه الجلسة فيجوز اعتبار الحكم الذى يصدر حضوريا فاذا لم يحضروا بعد ذلك وتبين للمحكمة الا مبرر لعدم حضورهم ، فلها أن تقرر اعتبار الحكم حضوريا بالنسبة اليهم ، وعليها فى هذه الحالة أن تبين الاسباب التى استندت اليها فى ذلك » .

● التعليق :

يلاحظ فى شأن الاعلان الذى يجرى لمن تخلف ، للحضور فى جلسة مقبلة ـــ أنه لا يشترط فيه لاعتبار الحكم حضوريا فى حقه ، ما تشترط الفقرة الثانية من المادة ٢٣٨ من تسليم الاعلان لشخصه .

ولا نرى جدوى من اتباع الاجراءات الواردة فى هذه المادة أمـام محكمة الدرجة الاولى ، للاعتبارات التى أشرنا اليها فى التعليق عـلى الفقرة الثانية من المادة ٢٣٨ ـ بعد التعديلات التى أجريت بالقـانون ١٧٠ لسنة ١٩٨١ .

المـادة (٢٤١)

فى الاحوال المتقدمة التى يعتبر الحكم فيها حضوريا ، يجب على المحكمة ان تحقق فى الدعوى امامها كما لو كان الخصم حاضرا .

ولا تقبل المعارضة فى الحكم الصـادر فى هذه الاحوال ، الا اذ اثبت المحكوم عليه قيام عذر منعه من الحضـور ، ولم يستطع تقديمه قبل الحكم وكان استئنافه غير جائز .

● راجع التعليق على المادة ٢٣٨ .

● **المذكرة الايضاحية :**

ان اعتبار الحكم الذى يصدر فى غيبة الخصم فى هذه الاحوال حضوريا يترتب عليه عدم جواز المعارضـة فيه . غير انه استثنيت الاحوال التى يكون فيها للغائب المحكوم عليه عذر مقبول منعه من الحضور ولم يكن أمامه طريق للطعن يمكنه من تقديم هذا العذر وتقديره .

● **المبادىء القضائية :**

★ تنص الفقرة الثانية من المادة ٢٤١ من قانون الاجراءات الجنائيـة على أن المعارضـة فى الحكم فى الاحوال التى يعتبر فيها حضوريا لا تقبل الا اذا اثبت المحكوم عليه قيام عذر منعه من الحضور ولم يستطع تقديمه قبل الحكم وكان استئنافه غير جائز ، فاستلزم النص الشرطين معا لقبول المعارضـة ، واذ كان ذلك وكان الحكم الصادر من محكمة اول درجة حضـوريا اعتباريا بتغريم المتهم عشرة جنيهات والزامه ضعف رسوم الترخيص ممـا يجـوز استئنافه عملا بالمادة ٤٠٢ من قانون الاجراءات الجنائية ، فما كان يجـوز لمحكمة اول درجة القضاء فى المعارضـة بقبولها وتعديل الحكم المعارض فيه ، وتكون المحكمة الاستئنافية اذ قضت على الرغم من استئناف النيابة بتأييـد هذا الحكم ، قد أخطأت فى تطبيق القانون بما يتعين معه نقضـه وتصحيحه بالقضاء بعدم جواز المعارضـة .

(نقض ١٩٦٩/٤/٥ مج س ٢٠ ص ٦٣١)

★ نصت المادة ٢٣٩ من قانون الاجراءات الجنائية عـلى أنه « يعتبر الحكم حضوريا بالنسبة الى كل من يحضر من الخصوم عند النـداء عـلى الدعوى ولو غادر الجلسة بعد ذلك او تخلف عن الحضور فى الجلسات التى تؤجل اليها الدعوى بدون أن يقدم عذرا مقبولا » . كما ان مؤدى نص الفقرة الثانية من المادة ٢٤١ هو أن المعارضة لا تقبل فى هـذه الحالة الا اذا أثبت المحكوم عليه قيام عذر منعه من الحضور ولم يستطع تقديمه قبل الحـكم . ولما كان الطاعن قد حضر امام محكمة الدرجة الثانية وطلب التأجيل لحضور محاميه فاجلت الدعوى ولكنه لم يحضر بالجلسة الاخيرة بل تقدم الدفاع عنه الى المحكمة بالعذر المانع من الحضور ــ وهو المرض ــ قبل صدور الحـكم فلم تقبله المحكمة وقضت حضوريا اعتباريا فى موضوع الدعوى ، فان الحكم المطعون فيه ــ اذ تضى بعدم قبول المعارضة فى هذا الحكم ولم يعتد بالمرض عذرا مبررا لقبول المعارضة لما هو ثابت من سابقة التقدم بهذا العذر قبـل صدور الحكم الحضورى الاعتبارى المعارض فيه وعدم اخذ المحكمة بـه ــ يكون قد التزم حدود القانون .

(نقض ١٩/١/١٩٦٥ مج س ١٦ ص ٩٠٦)

المـادة (٢٤٢)

اذا حضر الخصم قبل انتهاء الجلســة التى صدر فيها الحكم عليه فى غيبته ، وجب اعادة نظر الدعوى فى حضوره .

● المبادىء القضائية :

★ لا جناح على المحكمة اذ هى ــ لما قدرته من الاسباب ــ نظـرت قضية قبل دورها . وللخصم الذى لم يكن وقتئذ حاضرا ومادامت الجلســة منعقدة ــ ان يطلب الى المحكمة أن تعيد نظر الدعوى فى حضرته .

(نقض ٢٩/١/١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ ص ٨١)

الفصل الثالث

فى حفظ النظــام بالجلسة

المـادة (٢٤٣)

ضبط الجلسة وادارتها منوطان برئيســها ، وله فى سبيل ذلك ان يخرج

من قاعة الجلســـة من يخل بنظامها • فان لم يمتثل وتمادى ، كان للمحكمة أن تحكم على الفور بحبسه أربعا وعشرين ســـاعة او بتغريمه جنيها واحدا ، ويكون حكمها بذلك غير جائز استئنافه ، فاذا كان الاخلال قد وقع ممن يؤدى وظيفة فى المحكمة ، كان لها أن توقع عليه أثناء انعقاد الجلســـة ما لرئيس المصلحة توقيعه من الجزاءات التاديبية •

وللمحكمة الى ما قبل انتهاء الجلسة ان ترجع عن الحكم الذى تصدره •

● التعليق :

يعتبر نص المادة منشئا لجريمة خاصة يقرر لها عقوبة جنائية • كما أنه يقرر الحق للمحكمة فى رفع الدعوى الجنائية فيها والفصل فيها دون أن ينص على دور النيابة العامة فى مباشرتها • ويماثل فى ذلك نص المادة ١٠٤ مرافعات التى تمارس بمقتضاها المحاكم المدنية سلطة مماثلة ولو فى غياب النيابة العامة عن الجلسة •

ويراجع التعليق على المادة الاولى من القانون :

المـــادة (٢٤٤)

اذا وقعت جنحة او مخالفة فى الجلسة ، يجوز للمحكمة ان تقيم الدعوى على المتهم فى الحال ، وتحكم عليه بعد ســـماع اقوال النيابة العامة ودفاع المتهم •

ولا يتوقف رفع الدعوى فى هذه الحالة على شكوى او طلب ، اذا كانت الجريمة من الجرائم المنصوص عليها فى المواد ٣ و ٨ و ٩ من هذا القانون ، أما اذا وقعت جناية ، يصـــدر رئيس المحكمة امرا باحالة المتهم الى النيابة العامة بدون اخلال بحكم المادة ١٣ من هذا القانون •

وفى جميع الاحـــوال يحرر رئيس المحكمة محضرا ويأمر بالقبض على المتهم اذا اقتضى الحال ذلك *

* معدلة بالقانون رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢ •

● نص المادة قبل التعديل كان يذكر « قاضى التحقيق محل « النيابة العامة » فى الفقرة الثانية الحالية •

● **التطبيق :**

سلطة المحكمة بالنسبة للمخالفات والجنح طبقا للفقرة الاولى تصل الى رفع الدعوى الجنائية والفصل فيها ، وتباشرها النيابة العامة بناء على رفعها من قبل المحكمة ، وللمحكمة أن تتابع نظرها أو الحكم فيها ف جلسة أخرى حسبما يقتضيه الحال .

وتختلف سلطة المحكمة الجنائية فى هذا عن سلطة المحكمة المدنية المقررة فى المادة ١٠٧ مرافعات حيث تقتصر سلطة المحكمة المدنية فى رفع الدعوى على جرائم التعدى على هيئة المحكمة أو أعضائها ، ويتعين أن تحكم فيها فى ذات الجلسة والا فانها تحال الى النيابة العامة لتأخذ مجراها العادى .

أما الجنايات التى تقع بالجلسة فتتساوى فيها سلطة المحكمة الجنائية (ف ٣ وأخيرة من المادة) مع سلطة المحكمة المدنية (م ١٠٦ مرافعات) ، ويعتبر ما تتخذه المحكمة فى شأنها مجرد تحريك للدعوى الجنائية فى صورة اجراءات تحقيق ، ومنها القبض على المتهم كما ينص عجز المادة .

والحكم الذى تصدره المحكمة فى الجنحة أو المخالفة يخضع لطرق الطعن المقررة للدرجة التى صدر فيها ، والى مثل ذلك تشير م ٧٢ أ ج فيما يتعلق بالاحكام التى تصدر من قاضى التحقيق بجلسته .

المادة (٢٤٥)

استثناء من الاحكام المنصوص عليها فى المادتين السابقتين ، اذا وقع من المحامى اثناء قيامه بواجبه فى الجلسة وبسببه ما يجوز اعتباره تشويشا مخلا بالنظام او ما يستدعى مؤاخذته جنائيا يحرر رئيس الجلسة محضرا بما حدث .

وللمحكمة أن تقرر احالة المحامى الى النيابة العامة لاجراء التحقيق اذا كان ما وقع منه يستدعى مؤاخذته جنائيا ، والى رئيس المحكمة اذا كان ما وقع منه يستدعى مؤاخذته تاديبيا .

وفى الحالتين لا يجوز أن يكون رئيس الجلسة التى وقع فيها الحادث أو احد أعضائها عضوا فى الهيئة التى تنظر الدعوى .

* معدلة بالقانون رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢

● نص المادة قبل التعـديل كان « يذكر قاضى التحقيق » محل « النيـابة العامة فى الفقرة الثانية الحالية

● **التعليـق :**

تنص المادة ٩٦ من قانون المحاماة الصادر بالقانون ٦١ لسنة ١٩٦٨ على استثناء المحامى مـن الاحكام الخاصة بنظام الجلسات والجرائم التى تقع فيها بالنسبة لما يقع منه « أثناء وجوده بالجلسة لاداء واجبه» ولا يشـترط نص المـادة أن يكـون ذلك أثنـاء « قيـامه بواجبـه » كنص المادة الحالية من قانون الاجراءات الجنائية الذى قد يؤخذ على محمل قصر الحماية المقررة له على ما يقع منه أثناء نظر القضية التى يحضر فيها . ونص قانون المحاماه خاص ولا حق عـلى نص قانون الاجراءات الجنائية فهو الذى يسرى .

ولا يعتبر ما يجرى من أثبات لما حدث تحريكا للدعـوى الجنائية لأنه لا يأخذ صفة اجراءات التحقيق ، وانما تتحرك الدعوى الجنـائية بما تبدأ به النيابة من اجراءات طبقا للقواعد العامة .

المـادة (٢٤٦)

الجرائم التى تقع فى الجلسـة ولم تقم المحكمة الدعوى فيهـا حال انعقادها ، يكون نظرها وفقا للقواعد العادية .

الفصل الرابع

فى تنحى القضـاة وردهم عن الحـكم

مقدمة :

وردت الاحكام الاساسية لتنحى القضـاة وردهم عن الحـكم فى قانون المرافعات فى الباب الثامن من الكتاب الاول منه (المـواد ١٤٦ ـــ

١٦٥ مرافعات) واليها تحيل على وجه الخصوص المادتان ٢٤٨ ، ٢٥٠ فى شأن أحوال الرد واجراءاته • غير أن نصوص هذا الفصل فى قانون الاجراءات الجنائية تتضمن تحديدا لبعض الاوضاع الخاصة فيه نظرا لمرور الدعوى الجنائية فى مراحل مختلفة للتحقيق والاحالة والحكم ، وضرورة مراعاة ما يتصل بهذه المراحل جميعا فضلا عن وجود أطراف فى الدعوى لهم طبيعة خاصة كالنيابة العامة والمجنى عليه (م ٢٤٨) ، وفضلا عن مراعاة مبدأ اختصاص المحاكم الجنائية دون غيرها بالفصل فى طلب الرد فى المواد الجنائية • (المادتان ٢٤٧ ، ٢٥٠) •

المادة (٢٤٧)

يمتنع على القاضى ان يشترك فى نظر الدعوى اذا كانت الجريمة قد وقعت عليه شخصيا ، او اذا كان قد قام فى الدعوى بعمل مامور الضبط القضائى ، او بوظيفة النيابة العامة ، او المدافع عن احد من الخصوم ، او ادى فيها شهادة ، او باشر عملا من اعمال اهل الخبرة •

ويمتنع عليه كذلك ان يشترك فى الحكم اذا كان قد قام فى الدعوى بعمل من اعمال التحقيق او الاحالة ، او ان يشترك فى الحكم فى الطعن اذا كان الحكم المطعون فيه صادرا منه •

● المبادىء القضائية :

★ حددت المادة ٢٤٧ من قانون الاجراءات الجنائية الاحوال التى يمتنع فيها على القاضى أن يشترك فى نظر الدعوى وفى الحكم فيها لما بينها وبين وظيفة القضاء من تعارض ومن هذه الاحوال ان يكون القاضى قد قام بوظيفة النيابة العامة فى الدعوى فيتعين على القاضى فى تلك الاحوال أن يمتنع من تلقاء نفسه عن الحكم فى الدعوى ولو لم يطلب احد الخصوم رده والا وقع قضاؤه باطلا بحكم القانون ، واساس وجوب هذا الامتناع هو قيام القاضى بعمل يجعل له رايا فى الدعوى يتعارض مع ما يشترط فى القاضى من خلو الذهن عن موضوعها ليستطيع أن يزن حجج الخصوم وزنا مجردا .

(نقض ١٩٧٨/١٢/١٠ مج س ٢٩ ص ٩٠٧)

★ وكيل النيابة العامة الذى كان يباشر تحقيقا فى قضية ما ، ويعين بعدئذ قاضيا ، لا يجوز له أن يجلس للفصل فى هذه القضية نفسها سواء أكان

أبدى رأيه فيما اجراه من هذا التحقيق أم لم يبد رأيا ما .
(نقض ١٩٣٣/١/١٦ المحاماه ١٣ ص ١٠٦٨)

★ حددت المادة ٢٤٧ من قانون الاجراءات الجنائيــة الاحــوال التى يمتنع فيها على القاضى الحكم فى الدعوى لما بينها وبين وظيفــة القضــاء من تعارض . ومن هذه الاحوال أن يكون قد قام فى الدعوى بعمــل من اعمــال التحقيق . وهو نص مقتبس مما ورد فى المــادة ٣١٣ من قانون المرافعــات الصادر به القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ المطابقة لنص المادة ١٤٦ من قانون المرافعات الحالى ومتعلق بالنظام العام فيتعين على القاضى فى تلك الاحــوال ان يمتنع من تلقاء نفسه عن الحكم فى الدعوى ولو لم يطلب أحــد الخصــوم رده والا وقع قضاؤه باطلا بحكم القانون لتعلقه بأصل من أصــول المحاكمة مقرر للاطمئنان الى توزيع العدالة بالفصل بين اعمال التحقيق والقضاء .

وان التحقيق فى مفهوم حكم المادة ٢٤٧ من قانون الاجراءات الجنائية كسبب لامتناع القاضى عن الحكم هو ما يجريه القاضى فى نطاق تطبيق قانون الاجراءات الجنائية بصفته سلطة تحقيق .

ومتى كانت المادة ٢٠٦ من قانون الاجراءات الجنـائية الواردة فى باب ـ التحقيق بمعرفة النيابة العامة ـ المعدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ اذ أجازت النيابة العامة تفتيش غير المتهم او منزلا غــير منزله متى اتضــح من امارات قوية انه حائز اشياء تتعلق بالجريمة ، واذ اجازت لها ان تراقب المحادثات السلكية واللاسلكية متى كان لذلك فائدة فى ظهور الحقيقــة ، قــد اشترطت لاتخاذ أى من هذه الاجراءات الحصول مقــدما على اذن بذلك من القاضى الجزئى الذى يصدر الاذن بعد اطلاعه على الاوراق وسماعه ، ان رأى لزوما لذلك ، أقوال من يراد تفتيشه أو تفتيش منزله او مراقبة المحــادثات المتعلقة به ـ فان مفاد ذلك أن الاذن الذى يصــدره القــاضى بشىء من ذلك انما هو من اجراءات التحقيق ، وان للقاضى مطلق الحرية فى الاذن أو الرفض، فاذا صدر الاذن من القاضى فانه ينطوى على اظهار رأيه بأنه اقتنع بجــدية وقوع الجريمة ومن ثم يتعارض مع ما يتطلب فى القــاضى من خلو الذهن عن موضوع الدعوى ليستطيع أن يزن حجج الخصوم وزنا مجــردا وتتوافر بــه الحكمة التى تغياها الشارع من درء شبهة تأثر القاضى برأى سبق ان أبداه فى الدعوى صونا لمكانة القضاء وعلو كلمته بين الناس .

ومتى كانت محكمة أول درجة وان قضت فى موضوع الدعوى الا انــه وقد وقع قضاؤها باطلا بطلانا متصلا بالنظام العام لصدوره من قاض محظور عليه الفصل فيها ، فانه لا يعتد به كدرجة أولى للتقاضى ولا يجوز لمحكمة ثانى درجة تصحيح هذا البطلان عملا بالفقــرة الاولى من المــادة ٤١٩ من قانون

الاجراءات الجنائية ، لما فى ذلك من تفويت تلك الدرجة على الطاعن مما يتعين معه أن يكون النقض مقرونا بالغاء الحكم الابتدائى المستأنف واحالة القضية الى محكمة أول درجة للفصل فيها مجددا من قاضى آخر .

(نقض ١٩٧٢/٦/١٢ مج س ٢٣ ص ٩١٤)

★ واذا كان اثنان من اعضاء هيئة المحكمة التى اصدرت الحكم المطعون فيه قد اشتركا فى الهيئة التى نظرت الطعن فى قرار النيابة العامة بالاوجه لاقامة الدعوى الجنائية قبل المطعون ضده وفصلت فيه بالغاء الامر وهو عمل من أعمال الاحالة ، وكان القانون قد اوجب امتناع القاضى عن الاشتراك فى الحكم اذا قام فى الدعوى بعمل من أعمال الاحالة والا كان حكمه باطلا ، ومن ثم فانه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والاحالة .

(نقض ١٩٦٩/٣/١٧ مج س ٢٠ ص ٢٣١)

★ حددت المادة ٢٤٧ من قانون الاجراءات الجنائيـة الاحـوال التى يمتنع فيها على القاضى نظر الدعوى لما بينها وبين وظيفة القضاء من تعارض، ومن بين هذه الاحوال أن يكون القاضى قد قام فى الدعوى بعمل مأمور الضبط القضائى أو بوظيفة النيابة العامة أو بعمل من أعمال التحقيق أو الاحـالة ، وهو نص مقتبس مما ورد فى المادة ٣١٣ من قانون المرافعات ومتعلق بالنظام العام . وأساس وجوب امتناع القاضى عن نظر الدعوى هو قيـامه بعمـل يجعل له رأيا فى الدعوى أو معلومات شخصية تتعارض مـع ما يشـترط فى القاضى من خلو الذهن عن موضوع الدعوى ليستطيع ان يزن حجج الخصوم وزنا مجردا . والتحقيق والاحالة فى مفهـوم حكم المـادة ٢٤٧ اجـراءات ــ كسبب لامتناع القاضى عن الحكم ــ هو ما يجريه القاضى أو يصـدره فى نطاق تطبيق قانون الاجراءات الجنائية سواء بصفته سلطة تحقيق أو حكم . ولا يجوز أن يقاس عليـه التحقيق الذى يقوم به قاضى محكمـة الاحـوال الشخصية فى نطاق اختصاصه القانونى وما ينبنى عليه من قرارات باحالة أمر معين الى الجهة المختصة ، فاذا كان الثابت من دعوى الاحوال الشخصية أن القاضى قام بتحقيق اعتراضات الوصية على محضر الجرد وما اثارته حـول الاموال والمجوهرات التى خلفها المورث واستمع فى هذا الشـأن الى أقوال الخصوم وشهودهم بحثا عن حقيقة أموال القاصرين ومصيرها ــ وهو مايدخل فى صميم اختصاصه كقاضى للاحوال الشخصية فلما عرضت له واقعة السرقة أحالها الى النيابة العامة لتحقيقها دون أن يبدى رأيا فيها أو (يتخذ اى قرار يكشف عن اعتقاده بصحتها ، وهى اجراءات لا تعد من أعمال جمع الاستدلالات أو التحقيق فى موضوع واقعة السرقة ، ولا تفيد فى حد ذاتها أن القاضى كون رأيا معينا ثابتا بصدد ادانة المتهمين فيها ، فانه ليس هناك ما يمنعه بعد ذلك من نظر موضوع الدعوى الجنائية والفصل فيها .

(نقض ١٩٦٤/٤/١٤ مج س ١٥ ص ٣٠٣)

★لما كان أحد أعضاء الهيئة الاستئنافية التى أصدرت الحكم المطعون فيه قد سبق له الحكم برفض معارضة الطاعن وتأييد القضاء بادانته - وكان القانون قد أوجب امتناع القاضى عن الاشتراك فى الحكم فى الطعن اذا كان الحكم المطعون فيه صادرا منه . فان الحكم المطعون فيـــه يكون باطلا متعين النقض .

(نقض ١٩٧٦/١/٥ مج س ٢٧ ص ٤٦)

★ ان ما يقوله الطاعن من أن أحد قضاة الهيئة التى أصدرت الحـــكم المطعون فيه كان قد نظر القضية بمحكمـــة أول درجـــة مردود بمـــا تبين من محاضر الجلسات من أن هذا القاضى ، (وان عرضت) عليـــه الدعوى فى احدى جلساتها بمحكمة أول درجة الا أن عمله فيها اقتصر على سماع شهادة المجنى عليه ثم أجلها لجلسة أخرى لسماع شهادة محرر المحضر دون أن يبدى فيها رأيا أو يصدر حكما ومن ثم يكون ما يثيره الطاعن فى هـــذا الخصـــوص لا محل له .

(نقض ١٩٧١/١٢/٦ مج س ٢٢ ص ٧١٣)

★ واذا كان القاضى الذى حكم ابتدائيا باعتبار المعارضة كأنها لم تكن، فقد اشترك فى اصدار الحكم الذى صدر استئنافيا فى غيبة المتهم ، ولكنـــه لم يشترك فى اصدار الحكم الذى صدر بتأييد ذلك الحكم بناء على معارضة المتهم فيه ، فانه لا يكون للمتهم أن يدعى أن هذا الحكم غير صحيح وذلك لان الخطأ الذى وقع فى الحكم الغيابى الاستئنافى باشتراك القاضى الذى حكم ابتدائيـــا باعتبار المعارضة كأنها لم تكن قد تدورك باعادة الاجراءات الاســـتئنافية فى المعارضة .

(نقض ١٩٤٣/٦/٢٨ المحاماه س ٢٦ ص ٢٢٣)

★ وان مجرد تقرير القاضى فى المحاكمة الابتدائية تأجيـــل قضـــية الى جلسة أخرى لأى سبب من الاسباب لا يدل على أنه درسها وكون لنفسه رأيا فيها يمنعه من الفصل فى القضية الاستئنافية .

(نقض ١٩٤٥/١٠/١٥ المجموعة الرسمية س ٤٦ ص ٢٧٠)

★ اذا كان دور القاضى فى الحكم قاصرا على مجرد المشاركة فى تلاوته دون المداولة فيه أو اصداره ، فانه ليس يعيب الحكم المطعون فيـــه أن يكون هذا القاضى عضوا فى هيئة المحكمة التى أصدرت الحكم الاستئنافى الســـابق نقضـــه .

(نقض ١٩٦٩/٥/١٢ مج س ٢٠ ص ٦٨٥)

★ وليس فى القانون ما يمنع القاضى من النظر فى موضوع الدعوى بعد أن يكون قد حكم فى دفع فرعى فيها ، بل ان المـــادة ٢٤٠ تحقيق جنـــايات اذ

خولت المحكمة حق الفصل فى المسائل الفرعية التى تعرض لها اثنــاء نظــر الدعوى فقد اجازت لها أن تفصل بعد ذلك فى الموضوع .

(نقض ١٩٤٢/٥/١١ المحاماه س ٢٣ ص ٢٠٤)

★ ويجوز ان يقضى المستشار فى موضوع الدعوى وان كان سبق له أن قضى فى نقطة قانونية فيها عندما عرضــت عليه فى محكمــة النقض ، لأن قضاءه الاول لم يتدخل فى الموضوع من اية ناحية ولم يمسه من اية وجهة .

(نقض ١٩٣١/٤/٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ٢٢٩ ص ٢٨٣)

المــادة (٢٤٨)

للخصوم رد القضاة عن الحكم فى الحالات الواردة فى المادة السابقة ، وفى سائر حالات الرد المبينة فى قانون المرافعات فى المواد المدنية والتجارية .

ولا يجوز رد اعضاء النيابة العامة ولا مأمورى الضبط القضائى .

ويعتبر المجنى عليه فيما يتعلق بطلب الرد بمثابة خصم فى الدعوى .

● التطبيــق :

يلاحظ أن الفقرة الثانية لا تجيز رد أعضاء النيابة ــ دون تفرقة بين ما اذا كان ذلك فى قيامهم بأعمــال الاتهام أو التحقيق ، فى حين أن قاضى التحقيق يمكن رده طبقا لما يفصح عنه نص المادة ٢/٢٥٠ على أن هذا النص يمكن أن ينطبق على عضو النيابة حال قيامه بالتحقيق فحسب طبقا للاحالة الواردة فى المادة ١٩٩ .

هذا وتضيف المادة ٧٥ من القانون ٤٦ لسنة ١٩٧٢ بشأن السلطة القضائية حالات أخرى لعدم الصلاحية تجيز رد القضاة ، وقد أشارت اليها المبادىء القضائية التالية .

● المبادىء القضائية :

★ ان أسـباب عدم صــلاحية القاضى لنظر الدعوى قد وردت فى المواد ٢٤٧ من قانون الاجراءات الجنائيــة و ٣١٢ من قانون المرافعــات و ١٨ من قانون استقلال القضاة رقم ١١٨ لسنة ١٩٥٣ وليس من بينها حالة استشعار القاضى الحرج من نظر الدعوى .

وأن قيام سبب من أسباب الرد غير أسباب عدم الصلاحية لا يؤثر على صحة الحكم ما دام لم يتقدم احد بطلب رد المحكمة عن نظر الدعوى .

(نقض ١٩٥٥/٣/١٤ مج س ٦ ص ٦٢٢)

★ واذا كان الثابت أن الدعوى التى كانت منظورة امام محكمة أول درجة بين خصوم متعددين خلاف الطاعنة . وتنحى القاضى عن نظر الدعوى، فان هذا لا يمنعه من نظر المعارضة المرفوعة من الطاعنة وحدها ، اذ قد يكون سبب تنحية عن نظر الدعوى فى أول الامر خاصا بأحد هؤلاء الخصوم الذين كانت القضية قد انتهت بالنسبة لهم – ما دام ليس فى الدعوى ما يفيد أن سبب التنحى السابق كان متعلقا بالطاعنة .

(نقض ١٩٤٨/٣/٢٣ المجموعة الرسمية س ٤٩ ص ٣٥٣)

★ مفاد المادتين ٣١٣ ، ٣١٤ من قانون المرافعات صريح فى أنه اذا ما كشف القاضى عن اعتناقه لرأى معين فى الدعوى قبل الحكم فيها يفقد صلاحيته للحكم لما فى ابداء هذا الرأى من تعارض مع ما يشترط فيه من خلو الذهن عن موضوع الدعوى ليستطيع ان يزن حجج الخصوم وزنا مجردا فاذا ما حكم فى الدعوى – على الرغم من ذلك – فان قضاءه يقع باطلا . ولما كان الثابت ان المحكمة عندما أصدرت حكمها بتبرئة المتهمة الثانية قد افصحت فيه على أن الطاعن هو مرتكب الجريمة التى كانت مسندة الى كليهما ثم عادت فدانته بحكمها المطعون فيه ، وبذلك يكون هذا الحكم الاخير باطلا لصدوره من هيئة فقدت صلاحيتها مما يتعين معه نقضه .

(نقض ١٩٦٥/٥/٣ س ١٦ ص ٤٢٤)

★ ناطت المادة ١٠٥ من قانون الاجراءات الجنائية بدائرة الجنح المستأنفة اصدار القرارات فى شأن المضبوطات عند المنازعة أو فى حالة وجود شك فيمن له الحق فى تسلم الشىء . ومتى كان يبين من الرجوع الى المفردات – التى أمرت المحكمة بضمها لتحقيق وجه الطعن – ان النيابة الجزئية كانت قد أمرت بتسليم جسم السيارة موضوع تهمة الاخفاء المسندة الى الطاعنين الى مالك السيارة فتقدم محامى الطاعن الاول تظلما من هذا القرار الى رئيس النيابة لعرضه على هيئة محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة للفصل فى هذا النزاع ، فأصدرت الهيئة قرارها برفض التظلم وتأييد القرار المتظلم منه بما يكشف عن اعتقاد الهيئة بصحة دفاع مالك السيارة وينم عن تكوينها رأيا معينا ثابتا فى الدعوى . واذ كان الثابت أن الهيئة التى أصدرت الحكم المطعون فيه كانت مشكلة من قضاة الهيئة التى فصلت فى التظلم ، فان الحكم يكون باطلا لصدوره من هيئة فقدت صلاحيتها .

(نقض ١٩٦٩/١٠/٢٠ مج س ٢٠ ص ١٠٧٤)

★ وان ما يدور فى الجلسة بين الخصوم أو محاميهم ورئيس المحكمة اثناء نظر الدعوى من مناقشة ، ولو عبر عن وجهة نظر معينة ، لا يصح عده وحده أنه رأى المحكمة النهائى . اذ المفروض أن يكون ذلك فى الحكم النهائى الذى لا يكون الا بناء على المداولة فيه بعد الفراغ من سماع الدعوى والمرافعة فيها .

(نقض ١٩٤٦/٣/١٢ المحاماه س ٧ الملحق الجنائى رقم ٥٦ ص ٩٠)

★ وان قول القاضى فى الجلسة انه لا فائدة من الانتقال لمعاينة مكان الحادث ردا على طلب انتقال المحكمة لاجراء هذه المعاينة لا يدل بذاته على ان القاضى قد أبدى رأيا يمنعه من القضاء فى موضوع الدعوى ، اذ انه ليس فيه ما يفيد أن قائله قد كون رأيا اكيدا فى مصلحة المتهم أو ضد مصلحته . فاذا كان القاضى لم ير فيه ما يوجب تنحيه عن الفصل فى الدعوى ، وكان الدفاع من جانبه لم يعتبره سببا يصح معه رده ، فلا يكون للمتهم ان يثير ذلك أمام محكمة النقض .

(١٩٤٦/١/٢١ المحاماه س ٢٧ الملحق الجنائى رقم ٩ ص ١٨)

★ وان الملم القاضى بما تم فى الدعوى من واقع التحقيقات الاولية المعروضة على بساط البحث امامه بالجلسة لا يصح عده تكوينا لرأى معين ثابت له فى الدعوى بصدد ادانة المتهم فيها ، فانه اذا ما انتهى من تلك التحقيقات الى رأى فانه لا يكون بمقتضى وظيفته وطبيعة عمله اكثر من فكرة ابتدائية أولية مؤقتة قابلة للتغيير والتبديل على حسب ما يتبينه هو فى الجلسة من التحقيقات التى تتم امامه ولا يوجد فى القانون ما يمنع من أن تستند فى حكمها بالادانة الى ما تستخلصه من اقوال شهود النفى .

(نقض ١٩٤٩/١/١٧ المحاماه س ٢٠ ص ١٦)

★ وان القاضى الذى نظر الدعوى المدنية ولاحظ فيها وجود التصليح فى الايصال المطعون فيه بالتزوير اذا نظر الدعوى الجنائية عن التزوير وحكم فيها ابتدائيا ، فهذا لا يصلح سببا للطعن فى الحكم مادام المتهم لم يعمل على رده حسب القانون . ومجرد اثبات القاضى اثناء نظر الدعوى المدنية وجود تصليح ظاهر فى احد المستندات المقدمة فيها لا يدل على انه ابدى رأيا يمنعه من القضاء فى موضوع الدعوى الجنائية بتزوير هذا المستند ، اذ هذه الملاحظة فى ذاتها ليس معناها أن من اثبتها مقتنع بأن التغيير الذى شاهده يكون تزويرا معاقب عليه ، وأن متهما معينا هو الذى ارتكبه بل هو لا يعدو أن يكون اثباتا لواقعة مادية صرف .

(نقض ١٩٤٢/٥/٥ المحاماه س ٢٣ ص ٢٠٠)

★ لا وجه لما يقوله الطاعن من ان المحكمة كونت رأيها فى الدعوى قبل اكمال نظرها باصدارها الامر بالقبض عليه وحبسه ، مادام ان ذلك

لا يعدو أن يكون اجراء تحفظيا مما يدخل فى حدود سلطاتهـا المخـولة لهـا بمقتضى القانون .

(نقض ١٩٧٣/١٠/٢٢ مج س ٢٤ ص ٨٨٦)

★ تنص المادة ٧٧ من القـانون رقم ٤٣ لسـنة ١٩٦٥ (م ٧٥ ق ٤٦ لسنة ١٩٧٢) فى شأن السلطة القضائية على انه : « لا يجـوز أن يجلس فى دائرة واحدة قضاة بينهم قرابة أو مصاهرة لغاية الدرجة الرابعـة بدخـول الغاية ـ كما لا يجوز أن يكون ممثل النيابة أو ممثل احد الخصوم أو المدافع عنه ممن تربطهم الصلة المذكورة بأحد القضاة الذين ينظرون الدعـوى » . والقرابة والمصاهرة كسبب من اسباب عدم صلاحية القضاة هى التى تمتـد الى الدرجة الرابعة ، اما اذا تجاوزتها فانها لا تمنع القاضى من نظر الدعوى.

(نقض ١٩٦٩/٣/٢٤ مج س ٢٠ ص ٣٨٤)

★ ان مجرد كون رئيس الهيئة التى اصدرت الحكم المطعون فيـه اخا للنائب العام لا ينهض سببا لعدم صلاحيته للاشتراك فى نظر الدعوى ، مادام أن النائب العام لم يقم بنفسه بتمثيل النيابة العامة فى الدعوى ذاتها .

(نقض ١٩٦٧/٥/١٥ مج س ١٨ ص ٦٥٥)

★ لا يبطل الحكم حضور محام عن أحد الخصـوم أمام قاضى يكون شقيقا لهذا المحامى ما دام الثابت فى محاضر الجلسـات هو أن المحامى لم يحضر فى الجلسة التى نظرت فيها الدعوى أمام شقيقه القاضى وأن حضـوره كان فى جلسة سابقة جلس فيها قاضى آخر ، وما دام الطاعن لم يثبت اتصال المحامى بالقضية وقت أن تولى أخوه نظرها والحكم فيها .

(نقض ١٩٧٤/١/٣١ المحاماه س ٢٨ ص ١١)

★ ومؤدى نص المادة ١٨ من القانون ٢٨٨ لسـنة ١٩٥٢ أن مجـال تطبيقه أن يجلس فى دائرة واحدة قضاة بينهم صلة خاصة ـ أو أن يكون بين ممثل النيابة واحد القضاة الذين ينظرون الدعوى صلة من هذا النوع . وهذا المنع وارد على سبيل الاستثناء فلا يقاس عليه ، ومن ثم فلا يقـوم بالقاضى عدم الصلاحية لمجرد كونه قريبا لقاضى التحقيق الذى ندبته النيـابة لتنفيـذ ما أمرت غرفة الاتهام باجرائه من استجواب المتهمين .

(نقض ١٩٥٦/٦/٢٦ مج س ٧ ص ٩١٠)

المـادة (٢٤٩)

يتعين على القاضى اذا قام به سـبب من اسـباب الرد أن يصرح به للمحكمة للفصـل فى أمر تنحيه فى غرفة المشورة . وعلى القاضى الجزئى أن يطرح الامر على رئيس المحكمة .

وفيما عدا أحوال الرد المقررة بالقـــانون يجوز للقاضى اذا قامت لديه اســـباب يســـتشعر منها الحرج من نظر الدعوى أن يعرض أمر تنحيه على المحكمة ، أو على رئيس المحكمة حسب الاحوال للفصل فيه ٠

المــادة (٢٥٠)

يتبع فى نظر طلب الرد والحكم فيه ، القواعد المنصوص عليها فى قانون المرافعات المدنية والتجارية *

واذا كان المطلوب رده قاضى التحقيق أو قاضى المحكمة الجزئية ، فان الفصل فى طلب الرد يكون من اختصاص المحكمة الابتدائية ٠ ولا يجوز فى تحقيق طلب الرد استجواب القاضى ولا توجيه اليمين اليه ٠

* الفقرة الاولى معدلة بالقانون رقم ٨٥ لسنة ١٩٧٦ ـ الجريدة الرسمية العدد ٣٥ مكرر فى ١٩٧٦/٢/٢٨ ٠

● نص الفقرة الاولى قبل التعديل

يقدم طلب الرد للمحكمة المنظورة امامها الدعوى لتفصـــل فيه ، ويتبع فى ذلك الاجراءات والاحكام المقررة بقانون المرافعات فى المواد المدنية والتجارية ٠

● التطبيــق :

كان النص الأصــلى للفقــرة الأولى يقضى بأن تفصـــل فى الرد الدائرة التى يقدم طلب الرد ضد بعض أعضــائها ــ على ألا يدخــل فى تشكيلها عند النظر فيه ، بطبيعة الحال ، من وجه طلب الرد ضــده ٠ وكانت المذكرة الايضــاحية للقانون عند صدوره تشير الى تمشى ذلك مع مبدأ اختصاص القضاء الجنائى بنظر طلبات رد قضاة المواد الجنائية ٠

والنص المعدل لا يمنع من استمرار التقيد بذلك المبدأ رغم عــدم الاشـــارة اليــه فى الاعمـــال التحضيرية لقـــانون التعـــديل فعند عرض طلب الرد على رئيس المحكمـــة يســـتخدم سلطته المقررة فى المادة ١٥٧ مرافعـــات ، ويحدد احدى دوائر الجنح المســـتأنفة لنظر الطلب ، سواء كان الرد ضد قاض جزئى أم ضد دائرة جنح مستأنفة ٠

● المبادىء القضائية :

★ جرى قضــــاء محكمة النقض على أن المحاكم الجنائية هى وحدها المختصـــة دون المحاكم المدنية بالحكم فى طلب رد القـــاضى عن نظر دعوى

جنائية ، لان القانون يقضى بأن المحكمة التى تفصل فى طلب الرد هى المحكمة المرفوعة أمامها القضية الاصـــلية واذا كانت تشـــمل جملة دوائر فالدائرة المختصة هى التى قدمت اليها القضية الاصلية .

(نقض ٩/١/١٩٥٤ مج س ٥ ص ٢٢١)

الفصل الخامس

فى الادعاء بالحقوق المدنية

مقـــدمة :

تتضمن نصوص هذا الفصل الاحكام الاساسية فى الدعوى المدنية التى ترفع أمام المحاكم الجنائية مرتبطة بالدعوى الجنائية ــ وذلك سواء كانت الدعوى الجنائية قد أحيلت من النيابة العامة أو سلطة التحقيق ، أو كانت قد رفعت مباشرة من جانب المدعى بالحق المدنى بتكليفـــه المتهم بالحضور طبقا للمادة ٢٣٢ ، وسواء كان الادعاء بالحق المدنى يثار لأول مرة أمام المحكمة أو كان قد أبدى من قبل أمام سلطة التحقيق (م ٧٦ ، ١٩٩ مكررا) .

هذا وقد ورد فى المادة ٢٢٠ فى باب الاختصاص ــ المبـــدأ العام باختصاص المحاكم الجنائية بالدعوى المدنية بتعـــويض الضرر الناشىء عن الجريمة ، والتى ترفع أمامها لتنظر مع الدعوى الجنائية .

أما نصوص الفصل الحالى فتحدد الاوضاع الاجرائية للدعـــوى المدنية التى تختص بها المحكمة الجنائية وذلك :

(أ) من ناحية شروط قبولها من حيث موضوعها ومن حيث أطرافها ونطاق صفتهم فيها ، وكذلك الدعوى المقابلة من المتهم (م ٢٦٧ ، ٥٢١ ، ٢٥٣) .

(ب) من ناحية أوضاع قيام الادعاء المدنى أمام المحكمة الجنائية ، وقبوله من جانب المحكمة (م ٢٥١ ٢٥٤ ، ٢٥٨ ، ٢٦٤) ، أو تركـــه من جانب المدعى (م ٢٦٠ ، ٢٦٣) وتنظيم ذلك بحيث لا يعطـــل الادعـــاء المدنى الدعوى الجنائية .

(جـ) علاقة الدعوى المدنية بالدعوى الجنائية عموما ، والدعوى المدنية التى ترفع أمام المحاكم المدنية ــ حيث تقوم قاعدة « الجنائى يوقف المدنى » (٢٥٩ ، ٢٦٤ ، ٢٦٥) .

(د) كما تبرز فى نص خاص (م ٢٢٦) القاعدة الاساسية التى تقضى بخضوع الدعوى المدنية أمام المحكمة الجنائية للاوضاع المقررة فى قانون الاجراءات الجنائية .

***

قبول الادعاء والفصل فيه :

نظرا لتداخل الاوضاع المشار فيما بينها ، وتداخلها كذلك مع الاوضاع المتعلقة باختصاص المحاكم الجنائية بالدعوى المدنية بوجه عام مما هو منصوص عليه فى المادة ٢٢٠ ، فضلا عن المادة ــ ٣٠٩ الواردة ضمن النصوص الخاصة باصدار الاحكام ــ لذلك فانه يلزم التنويه بما تقتضيه الاصول الاجرائية فى تعرض المحكمة لأوضاع الادعاء المدنى الذى يقوم أمامها ، وذلك من النواحى المختلفة سالفة الذكر ــ بما يتحدد به مصير الادعاء أمام المحكمة الجنائية من حيث قبوله والفصل فيه ، وذلك على النحو الآتى : ــ

أولا : للمحكمة أن تقرر مبدئيا قبول قيام الادعاء المدنى أمامها أو استبعاده (فى صورة حكم بعدم قبول الادعاء كاجراء ، لا بعدم قبول الدعوى ذاتها) أو بتعبير آخر ــ عدم قبول دخول المدعى كخصم فى الدعوى (م ٢٥١/٤ ، ٢٥٨/٣) كما أن لها ذلك أيضا بالنسبة للمسئول عن الحقوق المدنية (م ٢٥٤) وتعطى المادة ٢٥١ سببين لعدم قبول تدخل المدعى بالحق المدنى . فطبقا للفقرة الاولى لا يقبل التدخل بعد اقفال باب المرافعة ، وطبقا للفقرة الرابعة لا يقبل اذا كان يترتب عليه تأخير الفصل فى الدعوى الجنائية .

على أن المادة ٢٥٧ تشير الى حق المحكمة بناء على معارضة المتهم أو المسئول عن الحقوق المدنية أو النيابة العامة بالجلسة ــ فى أن

تتعرض للفصل (على استقلال) فى قبول الدعوى وليس لمجرد قبول الادعاء أو التدخل . والاصل أن يكون الفصل فى قبول الدعوى متصلا بالتعرض لبحث عناصرها ، ولكن الامر قد لا يحتاج الى ذلك أحيانا كما فى حالة المادة ٢٦٤، اذ يتعلق فيها قبول الدعوى المدنية أمام المحكمة الجنائية بما اذا كانت الدعوى التى سبق رفعها أمام المحكمة المدنية قد رفعت قبل رفع الدعوى الجنائية أم بعد رفعها ـ فلا تكون الدعوى المدنية مقبولة أمام المحكمة الجنائية فى الحالة الاخيرة ، ومن المناسب أن تفصل المحكمة الجنائية مبدئيا فى قبول الدعوى المدنية فى مثل هذه الحالة ـ عند المعارضة فيه من جانب الخصوم الآخرين ـ حتى تتفرغ للنظر فى الدعوى الجنائية .

ثانيا ـ اذا ما قبل الادعاء بالحق المدنى وكان على المحكمة أن تتصدى له كدعوى قائمة أمامها فان عليها أولا أن تتحقق من اختصاصها بها بأن تكون مرفوعة للتعويض عن الضرر الناشىء من الجريمة ، وليست ـ مثلا ـ بطلب حقوق متصلة بواقعتها (كطلب قيمة الشيك الذى أعطى بدون رصيد) ، أو للتعويض عن ضرر غير ناشىء عن الفعل موضوع الجريمة بالذات (كالتعويض عن أتلاف سيارة فى واقعة قتل خطأ) أو عن فعل لا ينطبق وصفه على نص تجريم . ففى مثل الاحوال الاخيرة هذه لا تكون المحكمة مختصة بالدعوى المدنية ، ويتعين الحكم بعدم الاختصاص .

ثالثا ـ فاذا كانت الدعوى المدنية عن ضرر ناشىء عن الفعل موضوع الدعوى الجنائية وكانت المحكمة الجنائية بذلك مختصة بها فانه يتعين بعد ذلك توافر شروط قبول الدعوى المرفوعة أمام المحكمة بظروفها الخاصة على نحو ما رفعت به ، وذلك :

(أ) بأن تكون مرفوعة ممن لحقه ضرر من الجريمة (م ٢٥١ /١) .

(ب) وأن ترفع على المتهم المرفوعة عليه الدعوى الجنائية أو على المسئول عن فعله بالذات من الناحية المدنية (م ٢٥٣ ـ مع تفصيلات أخرى يراجع فى شأنها نص المادة والتعليق عليها) .

(ج) وبناء على تبعية الدعوى المدنية للدعوى الجنائية مما تشير اليه المادة ٢٢٠ حيث تنص على جواز رفع الدعوى المدنية « لنظرها مع الدعوى الجنائية » — فان قيام سبب لعدم قبول الدعوى الجنائية يترتب عليه بالتالى عدم قبول الدعوى المدنية هذا وان كان القانون يسمح باستمرار نظر الدعوى المدنية اذا ما توافرت شروط قبولها ابتداء ، ولو انقضت الدعوى الجنائية بعد رفعها لسبب خاص بها (م ٢٥٩ / ٢) ، وتستقل بكيانها كدعوى توافرت شروط قبولها وثبت اختصاص المحكمة بها عند رفعها اليها • ومن ذلك أيضا أنه يمكن أن تنظر الدعوى المدنية وحدها فى مرحلة الاستئناف اذا ما استؤنف الحكم من جانب المدعى أو المسئول بالحقوق المدنية دون المتهم أو النيابة العامة ، ولا تتقيد المحكمة الاستئنافية فى هذه الحالة بحكم أول درجة فى الدعوى الجنائية •

رابعا — اذا ما قبل الادعاء المدنى وكانت الدعوى داخله فى اختصاص المحكمة ومتوافرة شروط قبولها • فان على المحكمة أن تفصل فى موضوع الدعوى المدنية بذات الحكم الذى يفصل فى الدعوى الجنائية — الا أن ترى المحكمة أن تحديد التعويض يقتضى اجراء تحقيق يترتب عليه ارجاء الفصل فى الدعوى الجنائية ، فعندئذ تحيل الدعوى الى المحكمة المدنية للفصل فيها (م ٣٠٩ أ • ج) •

وعلى ذلك فانه ما لم تصرح المحكمة بأن تقدير التعويض وما يقتضيه من تحقيق هو الذى يلجئها الى احالة الدعوى الى المحكمة المدنية ، فانه يكون عليها أن تفصل فيها بتحديد التعويض الذى تراه ، أو برفض الدعوى •

فاذا ما قضت بالعقوبة فى الدعوى الجنائية فعليها **القضاء بالتعويض** مادامت الدعوى المدنية مقبولة بتوافر الشروط السابقة •

اما اذا قضت فى الدعوى الجنائية بالبراءة ، فان عليها أن ترفض الدعوى المدنية اذا كانت البراءة مبنية على عدم حصول الواقعة أصلا

أو عدم ثبوت اسنادها الى المتهم ، أو أنها طبقا لما وصفت لــدى احالتها الى المحكمة – لا تنطبق على نص من نصوص التجريم ، كما اذا رفعت عن تخلف مدين عن سداد دينه مثلا .

أما اذا كانت البراءة مبنية على انتفاء الاركان القانونية للجريمــة التى رفعت عنها الدعوى ، أو تخلف شروط المساءلة الجنــائية – برغم ثبوت الواقعة ماديا ، فان للمحكمة أن تقضى بالتعويض رغم الحــكم ، وذلك كما اذا حكم بالبراءة لانعدام المسئولية الجنائية لصــغر الســن أو الجنون ، أو لوجود سبب للاعفاء من العقاب .

أما انتفاء الخطأ كركن فى الجريمة غير العمــدية فانه يؤدى الى رفض دعوى التعويض المبنية على الخطأ (المسئولية التقصيرية) نظرا لوحدة الخطأ فى المسئوليتين الجنائية والمدنية . فاذا كان ثم سبب آخر للتعويض غير الخطأ – كالمسئولية الشيئية ، فان ذلك يتعلق بعنــاصر أخرى تخرج عن نطاق ما رفعت به الدعوى أمام المحكمة الجنــائية ، وعلى ذلك يحكم فى هذه الدعوى برفضها دون أن يؤثر ذلك على حــق المضرور فى رفع دعواه على أساس آخر أمام المحكمة المدنية .

أطراف الخصومة المدنية وحقوقهم :

لم تتعرض النصوص لبيان حقوق أطراف الخصومة المدنية أمام المحكمة الجنائية . على أن الامر يتصل أساسا بنطاق صفتهم كخصوم فى الدعوى المدنية كدعوى لها ذاتيتها المســتقلة . فليس لهم حقــوق بالنسبة للدعوى الجنائية ولا يعتد بما يبدونه مــن طلبات فى شــأنها كمادة العقوبة أو وصف التهمة . كمــا أنه لا تقبــل منهم المجــادلة فى اجراءاتها الا بقدر ما تمس حقوقهم المدنيــة ، ولا يملكون الطعن على ما يصدر فى الدعوى الجنائية من أحكام . كذلك فــان النيــابة العامة لا تتدخل فى الدعوى المدنية اما اختصامها للمسئول المدنى فى الحــالة المنصوص عليها فى المادة ٣/٢٥٣ فأنه يكون للحــكم عليه بمصــاريف الدعوى الجنائية ولا علاقة له بالدعوى المدنية .

هذا ويكون لاطراف الخصومة المدنية كـافة حقـوق المرافعـة والدفاع فى حدود أحكام قانون الاجراءات الجنائية وما يرجع اليه من أحكام قانون المرافعات مما لا يتعارض مع اجراءات الدعوى الجنائية (انظر التعليق على المادة ٢٦٦) وللمتهم بالذات حق فى دعوى مدنيـة مقابله بنص المادة ٢٦٧ •

موضوع الدعوى المدنية ــ التعويض وصوره :

اذا كان سبب الدعوى المدنية هو الضرر الناشىء عن الجريمة فان موضوعها هـو تعويض ذلك الضرر ، وليس اثبات أو تأكيد أصل الحق الذى اعتدى عليه •

وعادة يكون التعويض فى صورة مبلغ نقدى •

على انه قد يكون ــ ولو جزئيـا ــ فى صـورة عينيـه كالرد ، أو الالزام باعادة الشىء الى أصله •

كما يمكن أن يكون فى صورة مصادرة فى بعض الاحـوال (أنظر نقض ٢٢/٣/١٩٧٠ ــ أدناه) •

وأما اصلاح الضرر عن طريق نشر الحكم (على نفقة المحكـوم عليه) فانه يثير جدلا فى الفقه ، لما يراه البعض من أن النشر فى القانون الجنائى عقوبة تكميلية لا توقع الا بنص ولا يكفى أن تطلب من جانب المدعى بالحق المدنى • غير أن الرأى الغالب هـو جـواز ذلك تطبيقا لنص المادة ١٧١ من القانون المدنى باعتبار أن نوع التعـويض الـذى يحكم به هو من الاحكام الموضـوعية التى يرجع فيها الى قواعد ذلك القانون (انظر مأمون سلامة ، ص ٣١١) •

● المبادىء القضائية :

فى قبول الادعاء المدنى والحقوق الناشئة عنه :

★ لمـا كان الحكم بعدم قبول تدخل المدعيين بالحق المدنى ــ لا يعـد منهيا للخصومة او مانعا من السير فى الدعوى المدنية اذا اتصلت بالمحكمـة

المختصة اتصالا صحيحا ــ ذلك لانه لم يفصل فى الدعوى المدنية بل تخلى عنها حتى لا يترتب على الفصل فى موضوعها ارجاء الفصل فى الدعوى الجنائية ، فان منعى الطاعنين على هذا الحكم يكون مردودا بعدم جوازه لان ما قضى به فى دعواهما المدنية غير منه للخصومة .
(نقض ١٩٧٨/١٠/٢٣ مج س ٢٩ ص ٧١٥)

★ لا يملك المدعى بالحقوق المدنية استعمال حقوق الدعوى الجنائية أو التحدث عن الوصف الذى يراه هو لها وانما يدخل فيها بصفته مضرورا من الجريمة التى وقعت طالبا تعويضا مدنيا عن الضرر الذى لحقه ، فدعواه المدنية بحتة ولا علاقة لها بالدعوى الجنائية الا فى تبعيتها لها .
(نقض ١٩٦٨/٢/١٩ مج س ١٩ ص ٢٢٣)

★ المحكمة الجنائية غير مقيدة بطلبات المدعى بالحقوق المدنية ـ رافع الدعوى المباشرة ، و هى بصدد انزال حكم قانون العقوبات .
(نقض ١٩٨٠/٣/١٧ مج س ٣١)

★ من المقرر انه ليس للطاعن ـ المدعى بالحقوق المدنية ـ صفة فى الطعن على الحكم بأوجه متعلقة بالدعوى الجنائية الا اذا انطوى العيب الذى شاب الحكم على مساس بالدعوى المدنية .
(نقض ١٩٧٩/١٢/٣ مج س ٣٠ ص ٨٨٢)
(ونقض ١٩٨٠/١١/٥ مج س ٣١ ص ١٨١)

★ ان المادة ٤٠٣ من قانون الاجراءات الجنائية تجيز للمدعى بالحقوق المدنية أن يستأنف الحكم الصادر من المحكمة الجزئية فى المخالفات والجنح فيما يختص بحقوقه المدنية وحدها ان كانت التعويضات المطلوبة تزيد عن النصاب الذى يحكم به القاضى الجزئى نهائيا ، وحقه فى ذلك قائم لانه مستقل عن حق النيابة العامة وعن حق المتهم لا يقيده الا النصاب ، ومتى رفع استئنافه كان على المحكمة الاستئنافية أن تعرض لبحث عناصر الجريمة من حيث توافر أركانها وثبوت الفعل المكون لها فى حق المتهم من جهة وقوعه وصحة نسبته اليه لترتب على ذلك آثاره القانونية غير مقيدة فى ذلك بقضاء محكمة أول درجة ، ولا يمنع من هذا كون الحكم فى الدعوى الجنائية قد حاز قوة الامر المقضى ، لان الدعويين ــ الجنائية والمدنية ــ وان كانتا ناشئتين عن سبب واحد ، الا أن الموضوع فى كل منهما يختلف عنه فى الاخرى مما لا يمكن معه التمسك بحجية الحكم النهائى .
(نقض ١٩٧٧/٥/٢٩ مج س ٢٨ ص ٦٥١).

★ لما كان الثابت من الاطلاع على الاوراق أن محكمة الدرجة الاولى قضت ببراءة المتهم ورفض الدعوى المدنية ، فاستأنفت النيابة العامة هذا الحكم دون المدعية بالحقوق المدنية ـ التى كانت قد ادعت بقرش صاغ على

سبيل التعويض المؤقت وما كان لها أن تستأنف . ولما كان من المقرر أن نطاق الاستئناف يتحدد بصفة رافعة ، فان استئناف النيابة العامة ـــ وهى لا صفة لها فى التحدث الا عن الدعوى الجنائية ولا شأن لها بالدعوى المدنية لا ينقل النزاع أمام المحكمة الاستئنافية الا فى خصوص الدعوى الجنائية دون غيرها طبقا لقاعدة الاثر النسبى للطعن . ولما كانت الدعوى المدنية قد انحسم الامر فيها برفضها وصيرورة هذا القضاء نهائيا بعدم الطعن عليه ممن يملكه وهى المدعية بالحقوق المدنية وحدها فان تصدى المحكمة الاستئنافية للدعوى المدنية والقضاء للمدعية بالحقوق المدنية بالتعويض المؤقت يكون منها لما لا تملك القضاء فيه وفصلا فيما لم ينتقل اليها ولم يطرح عليها مما هو مخالفة للقانون .

(نقض ١٩٧٨/٤/٢ مج س ٢٩ ص ٣٢٩)

★ الاصل أن الصفة هى مناط الحق فى الطعن ، وأن النيابة العامة ـــ سواء انتصبت عن نفسها أو قامت مقام غيرها من الخصوم ـــ لا صفة لها فى التحدث الا فى خصوص الدعوى الجنائية وحدها ، ومن ثم فان طعنها على الامر الصادر من مستشار الاحالة فيما قضى به فى الدعوى المدنية لا يكون مقبولا .

(نقض ١٩٦٨/٢/٢٦ مج س ١٩ ص ٢٦٨)

فى الاختصاص بالدعوى المدنية :

★ من المقرر طبقا للمادتين ٢٢٠ ، ٢٥٣ من هذا القانون أن ولاية محكمة الجنح والمخالفات تقتصر بحسب الاصل على نظر ما يطرح أمامها من تلك الجرائم واختصاصها بنظر الدعوى المدنية الناشئة عنها استثناء من القاعدة مبنى على الارتباط بين الدعويين ووحدة السبب الذى تقام عليه كل منهما ... ومؤدى ذلك أن المحاكم الجنائية لا يكون لها ولاية الفصل فى الدعوى المدنية متى كان الفعل محل الدعوى الجنائية ومناط التعويض فى الدعوى المدنية المرفوعة تبعا لها غير معاقب عليه قانونا ـ كما هو الحال فى الدعوى الراهنة فانه كان يتعين على المحكمة أن تقضى بعدم اختصاصها بنظر الدعوى المدنية .

(نقض ١٩٧٩/١٢/٣ مج س ٣٠ ص ٨٧٢)

★ الاصل فى دعاوى الحقوق المدنية أن ترفع الى المحاكم المدنية ، وانما أباح القانون استثناء رفعها الى المحكمة الجنائية متى كانت تابعة للدعوى الجنائية وكان الحق المدعى به ناشئا عن ضرر وقع للمدعى من الجريمة المرفوعة بها الدعوى الجنائية ، فاذا لم يكن الضرر الذى لحق به ناشئا عن هذ الجريمة أو كان أساسه منازعة مدنية لا شبهة فيها من بادىء الامر سقطت تلك الاباحة وزال معها اختصاص المحكمة الجنائية بنظر الدعوى

المدنية ، ومن ثم فان القضاء بالبراءة يلزم عنه القضاء بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى المدنية .

(نقض ١٩/٤/١٩٦٣ مج س ١٤ ص ٣١٧)

★ وان ولاية محكمة الجنح والمخالفات مقصورة فى الاصل على نظر ما يطرح أمامها من تلك الجرائم واختصاصها بنظر الدعاوى المدنية الناشئة عنها استثناء من تلك القاعدة مبنى على الارتباط بين الدعويين ووحدة السبب الذى تقام عليه كل منهما ، ومشروط فيه الا تنظر الدعوى المدنية الا بالتبعية للدعوى الجنائية بحيث لا يصح رفعها استقلالا أمام المحكمة الجنائية . ومؤدى ذلك أن المحاكم الجنائية لا يكون لها ولاية الفصل فى الدعوى المدنية اذا كانت محمولة على سبب غير الجريمة المطروحة أمامها . فاذا كانت الدعوى المدنية موضوع الطعن رفعت أصلا على الطاعن تعويضا عن الضرر الذى أصاب المطعون ضده من جريمة القتل الخطأ التى كانت مطروحة أمام محكمة الجنح للفصل فيها ، وكانت محكمة الجنح الجنائية قد استظهرت أن الطاعن لم يرتكب تلك الجريمة أو لم يرتكب خطأ أو اهمالا ولكنها مع ذلك حكمت عليه بالتعويض على أساس قدم البناء وما افترضته المادة ١٧٧ من القانون المدنى من خطأ حارس المبنى ، فانها تكون قد تجاوزت حدود ولايتها . فاذا استأنف الطاعن هذا الحكم وطلب قبول الاستئناف شكلا والحكم من باب الاحتياط بعدم الاختصاص ، وكانت المادة ٤٠٥ من قانون الاجراءات الجنائية على غرار المادة ٤٠١ من قانون المرافعات المدنية تجيز الاستئناف فى هذه الحالة لانعدام ولاية المحكمة الجزئية بالنسبة للفصل فى الدعوى المدنية ، وكانت تلك المحكمة قد تغاضت عن هذا الدفع فلم تتعرض له ولم تناقشه ولم ترد عليه ، وقضت بعدم جواز الاستئناف بمقولة أن قيمة الدعوى تقل عن النصاب الذى يجوز للقاضى الجزئى أن يقضى فيه نهائيا ـ فانها تكون قد أخطأت فى تأويل القانون وفى تطبيقه مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه والقضاء بعدم اختصاص محكمة الجنح بنظر الدعوى المدنية .

(نقض ٢٥/٥/١٩٥٤ مج س ٥ ص ٧٠٣)

★ متى كان الحكم بالبراءة بنى على أن الواقعة المرفوعة بها الدعوى الجنائية هى منازعة مدنية بحت تدور حول عدم الوفاء بقرض وقد ألبست ثوب جريمة التبديد على غير أساس من القانون أو سند من الواقع ، فان القضاء بالبراءة لهذا السبب يلزم عنه الحكم بعدم الاختصاص بالفصل فى الدعوى المدنية .

(نقض ٢/٣/١٩٧٠ مج س ٢١ ص ٣٢٥)

★ ويجب لكى تخول المحكمة الجنائية الحكم فى الدعوى المدنية المرفوعة على المتهم ـ مع الدعوى العمومية ـ بتعويض الضرر الذى تسبب فى وقوعه للمدعى بالحقوق المدنية أن يكون الضرر الذى يحكم بتعويضه ناشئا عن الفعل الجنائى محل المحاكمة الجنائية ، فاذا كانت الواقعة المنسوبة

الى المتهم هى حصوله بطريق غير مشروع على صــور أوراق ومستندات خاصة بالجهة التى كان يشتغل بها (بنــك التســليف الزراعى) قدمها فى دعوى جنائية مرفوعة عليه للاستفادة منها فى براءته وقضى الحــكم بأن لا سرقة وحكم فى ذات الوقت على المتهم بالتعويض على أساس انه استعمل بلا حق صور الاوراق غير مبال بما ترتب على ذلك من الاضرار بمصلحة صاحبها (البنك) سواء بسبب افشاء ما تضمنه أو لاى سبب آخر ــ اذا قضى الحكم بذلك ــ يكون اخطأ ما دام الاستعمال المذكور هو غير فعــل السرقة المدعى وما دام هذا الفعل أى السرقة المقامة بها الدعوى العمومية ذاته منعدما من الاصل .

(نقض ١٩٤٦/٥/٧ المجموعة الرسمية س ٤٧ ص ١٠٢)

★ الاصل فى دعاوى الحقوق المدنية أن ترفع الى المحــاكم المدنية ، وانما أباح القانون استثناء رفعها الى المحكمة الجنــائية متى كانت تابعة للدعوى الجنائية وكان الحق المدعى به ناشئا عن ضرر للمدعى من الجريمة المرفوعة بها الدعوى الجنائية ، بمعنى ان يكون طلب التعويض ناشئا مباشرة عن الفعل الخاطىء المكون للجريمة فى موضوع الدعوى الجنائية .

(نقض ١٩٦٧/٥/١٦ مج س ١٨ ص ٦٦٧)

★ والاصل فى توزيع الاختصاص هو أن تنظر المحاكم المدنية الدعاوى المدنية ، والمحاكم الجنائية الدعاوى الجنائية ، ولم يخرج الشارع عن هذا الاصل الا بقدر ما خول المحاكم الجنائية من حق نظر دعاوى التعويض عن الاضرار الناشئة عن الجرائم المرفوعة اليها باعتبار أن ذلك متفرع عن اقامة الدعوى امامها على متهمين معينين بجرائم معينة لوقائع معينة منســـوبة اليهم بالذات وقام عليهــا طلب المحاكمة الجنائية وطلب التعويض معا واذن فلا اختصاص للمحكمة الجنائية بنظر دعوى التعويض عن وقائع لم ترفع بها الدعوى العمومية كما لا اختصاص لها بالحكم بالتعويض عن وقائع لم يثبت وقوعها من المتهم الذى تحاكمه مهما يكن قد صح عندها انها وقعت من غيره ما دام هذا التغيير لم تقم عليه الدعوى الجنائية بالطريق القانونى . فاذا قضى الحكم المطعون فيه ببراءة المتهم ورفض دعوى التعويض المرفوعة عليه من المدعيين بالحقوق المدنية وقضى فى الوقت نفسه بالزام المسئول عــن حقوقه المدنية بمبلغ التعويض الذى قدر للمدعين عــلى أساس أن الفعل الضار ، وان لم يثبت أنه وقع من المتهم ، الا انه قد وقع من آخرين هــو المسئول عنهم ، يكون قد اخطأ ما دام هــؤلاء لم يكونوا معلومين ولم تكن مرفوعة عليهم أية دعوى بجريمة أمام المحكمة ، ويتعين لذلك نقضه والقضاء بعدم اختصاص المحكمة باصداره .

(نقض ١٩٤٦/١١/١١ المجموعة الرسمية س ٤٨ ص ٨٩)

★ اذا كان المدعى بالحقوق المدنية قد بنى طلب التعويض لا عــلى

الضرر الناشيء عن جريمة التبديد المسندة الى المتهم ، وانما عـلى الضرر الذى لحق به نتيجة اخلال المتهم بواجبه فى تنفيذ شروط عقد النقل ، مما لا تختص المحاكم الجنائية بالفصل فيه ، فان الحكم اذ قضى باختصاص تلك المحاكم بنظر الدعوى المدنية وتصدى لموضوعها وفصل فيه ، برفض هذه الدعوى يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه والقضاء بعدم اختصاص المحكمة الجنائية بنظر الدعوى المدنية ، لان هذا الاختصاص من النظام العام لتعلقه بالولاية القضائية للمحاكم مما يجوز معه لمحكمة النقض أن تقضى به من تلقاء نفسها طبقا للفقرة الثانية من المادة ٤٢٥ مـن قانون الاجراءات الجنائية .

(نقض ١٩٥٤/١١/١٦ مج س ٦ ص ١٩٢)

★ متى كان الحكم قد قضى بالتعويض فى الدعوى المدنية المرفوعة من المدعية بسبب ما لحق بسيارتها من أضرار نشأت عن مصادمة سيارة المتهم لها لا بسبب ذات الفعل المكون للجريمة التى رفعت عنـها الدعوى العمومية ، وهى جريمة القتل والاصابة خطأ فانه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه .

(نقض ١٩٥٤/١/٥ مج س ٥ ص ٢١٥)

★ لما كان الحكم المطعون فيه قد خلص الى عدم وجود جريمة فيما نسب الى المطعون ضدها بالتهمة الاولى تأسيسا على عدم توفر أحـد الاركان التى استلزمتها الفقرة الاولى من المادة ٣٣٩ من قانون العقوبات ــ وهو انتهاز المقرض ضعف أو هـوى نفس المقترض ــ وكان ما ذهب اليه الحكم من أن الحاجة الى الاقتراض لا توفر ذلك الركن الفاقد ــ صحيحا فى القـانون ، وكان الفعل بعـد أن انحسر عنه التأثيم لا يعدو أن يكون على ما دل عليه الحكم ــ مجرد تعامل مدنى يخرج التقاضى فى شأن التعويض عنه من اختصاص المحاكم الجنائية .

(نقض ١٩٦٤/٣/٣ مج س ١٥ ص ١٦٦)

★ استقر قضاء محكمة النقض على أن قيمة الشيك ليست تعويضا عن جريمة اعطائه دون أن يكون له رصيد ، بل هى عبارة عن دين سابق على وقوعها غير مترتب عليها بما تنتفى معه ولاية المحاكم الجنـائية فى الحكم به .

(نقض ١٩٦٢/٢/٦ مج س ١٣ ص ١٢٤)

★ من المقرر طبقا للمادتين ٢٢٠ ، ٢٥٣ من هذا القانون أن ولاية محكمة الجنح والمخالفات تقتصر بحسب الاصل على نظر ما يطـرح أمامهـا من تلك الجرائم واختصاصها بنظر الدعوى المدنية الناشئة عنها استثناء من القاعدة مبنى على الارتباط بين الدعويين ووحدة السبب الذى تقام عليه كل منهما .

ومؤدى ذلك ان المحاكم الجنائية لا يكون لها ولاية الفصل فى الدعوى الجنائية متى كان الفعل محل الدعوى الجنائية ومناط التعويض فى الدعوى المدنية المرفوعة تبعا لها غير معاقب عليه قانونا ــ كما هو الحال فى الدعوى الراهنة ــ فانه كان يتعين على المحكمة ان تقضى بعدم اختصاصها بنظر الدعوى المدنية .

(نقض ١٩٧٩/١٢/٣ مج س ٣٠ ﻫ ص٨٧٢)

★ لما كان الثابت من مدونات الحكم ان المدعية بالحقوق المدنية لم تكن طرفا فى عقود البيع موضوع جريمة النصب ، واذ ما كان الضرر الذى لحق بها والذى جعله الحكم اساسا للقضاء بالتعويض فيما يتعلق بجريمة النصب فقط ــ لم ينشأ عن جريمة النصب التى دين الطاعن بها وانما نشأ عن التعرض لها فى ملكيتها ، وهو فعل وان اتصل بواقعة الدعوى الجنائية المكونة لجريمة النصب الا انه غير محمول عليها مما لا يجوز الادعاء به امام المحكمة الجنائية، ويكون الحكم فى هذا النطاق وحده قد أخطأ فى تطبيق القانون ويتعين لذلك نقضه نقضا جزئيا وتصحيحه فيما قضى به فى الدعوى المدنية والقضاء بعدم اختصاص المحكمة الجنائية بنظرها .

(نقض ١٩٦٧/٥/١٦ مج س ١٨ ص ٦٦٧)

فى قبول الدعوى المدنية ــ تبعيتها للدعوى الجنائية :

★ الدعوى المدنية المرفوعة امام القضاء الجنائى هى دعوى تابعة للدعوى الجنائية فيجب أن تكون الدعوى الجنائية قد رفعت بالطريق الذى رسمه القانون حتى يصح تحرك الدعوى المدعية تحركا صحيحا امام القضاء الجنائى . ولما كان الحكم المطعون فيه قد أثبت أن الدعوى الجنائية قد رفعت على المتهم ــ وهو موظف عمومى ــ اثناء تأدية وظيفته بغير الطريق المرسوم فى المادة ٣/٦٣ من قانون الاجراءات الجنائية فتكون اجراءات رفعها قد وقعت باطلة . . . للمسئول عن الحقوق المدنية أن يدفع بعدم قبول الدعوى الجنائية لاقامتها على غير مقتضى النص السالف الذكر لان العيب الذى يرمى به الدعوى الجنائية فى هذا الخصوص يمس حقوقه المدنية لتعلقه بصحة اجراءات تحريك الدعوى الجنائية ويترتب على قبول الدفع الحكم بعدم قبول الدعوى المدنية الموجهة اليه .

(نقض ١٩٦٦/١١/١٥ مج س ٧٧ ص ١١١١)

★ من المقرر أن المحكمة الجنائية لا تقضى فى الدعوى المدنية الا اذا كانت تابعة لدعوى جنائية ومتفرعة عن ذات الفعل الذى رفعت به الدعوى . ومن ثم كان يتعين على الحكم وقد قضى بعدم قبول الدعوى الجنائية بالنسبة لتهمتى القذف والسب العلنى أن يقضى فى الدعوى المدنية

الناشئة عنهما بعدم قبولها تبعا لذلك ٠ أما وقد قضى برفضهـا فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يتعين معه نقضه جزئيا وتصحيح الحكم فى هذا الشـأن ٠

(نقض ١٩٦٤/٣/٩ مج س ١٥ ص ١٧٦)

★ الدعوى المدنية التى ترفع للمحاكم الجنـائية هى دعـوى تابعة للدعوى الجنائية أمامها ، والقضاء بعدم قبول الدعوى الجنائية بالنسبة لواقعة ما يستوجب القضاء بعدم قبول الدعوى الناشـئة عنها ، لما كان ما تقدم فان الحكم الابتدائى المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه ـ اذ قضى بعدم قبول الدعويين الجنائية والمدنية لسبق صدور أمر ـ ما زال قائما ـ من النيابة العامة بالاوجه لاقامة الدعوى فى التحقيق الذى أجرته عن ذات واقعة الرشوة موضوع الدعوى الماثلة ، يكون قد أصاب صحيح القانون ٠

(نقض ١٩٧٨/٥/١٥ مج س ٢٩ ص ٥٢٠)

★ متى كان الثابت أن إعلان المدعى عليه ـ المطعون ضـده ـ بصحيفة الدعوى المباشرة لم يتم الا بعد انقضاء مدة السقوط المنصوص عليها فى المادة الثالثة من قانون الاجراءات الجنائية بالنسبة لجريمة السب موضوع المحاكمة التى تشملها تلك المادة فان الدعوى الجنائية تكون غير مقبولة وبالتالى أيضا الدعوى المدنية التابعة لها المؤسسة عـلى الضرر الذى يدعى الطاعن أنه لحقه من الجريمة . واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم قبول الدعوى المدنية فانه يكون قد أصاب صحيح القـانون .

(نقض ١٩٧١/٣/٢٢ مج س ٢٢ ص ٢٧١)

★ اذا صدر تنازل من الزوج المجنى عليه فى جريمة الزنا بالنسبة للزوجة سواء أكان قبل الحكم النهائى أو بعده وجب حتما أن يستفيد منه الشريك ويجوز أن يتمسك به فى أية حالة كانت عليها الدعوى ولاول مرة أمام محكمة النقض لتعلقه بالنظام العام وينتج أثره بالنسبة للدعويين الجنائية والمدنية ـ وهو ما يرمى اليه الشارع بنص المادتين الثالثة والعاشرة من قانون الاجراءات الجنائية .

(نقض ١٩٧٨/٥/٢٢ مج س ٢٩ ص ٥٢٧)

★ أن الفقرة الثـالثة من المادة ٦٣ من قانون الاجراءات الجنائية لم تسبغ الحماية المقررة بها فى شـأن عدم جواز رفع الدعوى الجنائية الا من النائب العام أو المحامى العام أو رئيس النيابة ، الا بالنسبة الى الموظفين أو المستخدمين العاميين دون غيرهم لما يرتكبوه من جـرائم اثنـاء تأدية الوظيفة أو بسببها .

(نقض ١٩٧٦/٢/٢ مج س ٢٧ ص ١٥٢)

★ جرى قضاء محكمة النقض على انه ليس للمدعى بالحقوق المدنية الذى فات على المحكمة الجزئية أن تحكم فى دعواه أن يلجأ الى المحكمة الاستئنافية لتدارك هذا النقض بل يرجع الى محكمة أول درجة للفصل فيما أغفلته عملا بحكم المادة ٣٦٨ من قانون المرافعات .

(نقض ١٩٦٨/٢/٢٠ مج س ١٩ ص ٢٦٠)

★ متى رفعت الدعوى المدنية صحيحة بالتبعية للدعوى الجنائية فيتعين الفصل فيها وفى موضوع الدعوى الجنائية معا بحكم واحد . ومتى كان الواضح من منطوق الحكم المطعون فيه أنه اغفل الفصل فى الدعوى المدنية فضلا عن أن مدوناته لم تتحدث عنها مما يحق معه القول بأن المحكمة الاستئنافية لم تنظر اطلاقا الى الدعوى المدنية ولم تفصل فيها ، فان الطريق السوية أمام الطاعنة هى أن ترجع الى ذات المحكمة التى نظرت الدعوى واصدرت الحكم وان تطلب منها الفصل فيما اغفلته ، وطالما أنها لم تفصل فى جزء من الدعوى فان اختصاصها يكون ما زال باقيا بالنسبة له . لما كان ذلك ، وكان الطعن فى الحكم بالنقض لا يجوز الا فيما فصلت فيه محكمة الموضوع فان الطعن الحالى يكون غير جائز لعدم صدور حكم قابل له فى خصوص الدعوى المدنية .

(نقض ١٩٧٠/٥/١٦ مج س ٢٢ ص ٤٠٢)

★ اذا كانت الدعوى المدنية قد رفعت فى مبدأ الامر بطريق التبعية للدعوى الجنائية ، وكان لا يشترط بقاء التلازم بينهما ، وكان الحكم الصادر فى موضوع الدعوى الجنائية ... قد اغفل الفصل فيها فانه وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض ـ يكون للمدعى بالحقوق المدنية الذى فات على المحكمة الجزئية أن تحكم فى دعواه أن يرجع الى نفس محكمة أول درجة للفصل فيما أغفلته عملا بحكم المادة ١٩٣ من قانون المرافعات الجديد الذى يحكم واقعة الدعوى والتى تقابل ٣٦٨ من القانون القديم .

(نقض ١٩٧٢/٣/٦ مج س ٢٣ ص ٣٠٨)

الحكم فى موضوع الدعوى المدنية فى حالتى الادانة والبراءة :

ا ـ رفض الدعوى المدنية لدى الحكم البراءة .

★ اذا كان الحكم الابتدائى المأخوذ بأسبابه فى الحكم المطعون فيه قد أثبت بغير معقب أن صاحب البناء (المطعون ضده) عهد بتنفيذ قرار التنظيم الى المتهم الثانى وهو المقاول الذى دين فى جريمة القتل الخطأ لانه أهمل وحده فى اتخاذ الاحتياطات اللازمة لوقاية السكان أثناء تنفيذ قرار الهدم مما أدى الى وقوع الحادث الذى نشأ عنه قتل المجنى عليه ـ وهو ما لا تنازع فيه الطاعنة ـ فان الحكم اذ خلص من ذلك الى تبرئة المطعون

ضده ، لعدم وقوع الخطأ من جانبه وما يلزم عن ذلك من رفض الدعوى المدنية قبله ، وادانة المقاول وحده ، يكون قد طابق صحيح القانون وذلك بصرف النظر عما تدعيه الطاعنة من ثبوت الخطأ فى جانب المالك ما دام لم يسهم فى وقوع الحادث ، وما دام هو لم يشرف على تنفيذ المقاول لعملية الهدم بما يوفر خطأ فى جانبه ، لان خطأ المالك فى تراخيه عن تنفيذ قرار الهدم ، يكون حينئذ منقطع الصلة بالضرر الذى وقع .

(نقض ١٩٦٨/١١/٤ مج س ١٩ ص ٩٠٤)

★ متى كانت الدعوى المدنية المرفوعة من الطاعنين قد اقيمت أصلا على أساس جريمة القتل الخطأ ، فليس فى وسع المحكمة وقد انتهت الى القول بانتفاء الجريمة ، الا أن تقضى برفضها ، وما كان بمقدورها أن تحيل الدعوى المدنية بحالتها الى المحاكم المدنية ، لان شرط الاحالة كمفهوم نص المادة ٣٠٩ من قانون الاجراءات الجنائية أن تكون الدعوى المدنية داخله اصلا فى اختصاص المحكمة الجنائية ، أى أن تكون ناشئة عن الجريمة ، وان تكون الدعوى فى حاله الى تحقيق تكميلى قد يؤدى الى تأخير الفصل فى الدعوى الجنائية ، وهو ما لا يتوافر فى الدعوى الحالية على ما سبق بيانه .

(نقض ١٩٧١/٤/٢٦ مج س ٢٢ ص ٣٧٩)

★ من المقرر انه يكفى فى المحاكمات الجنائية أن تتشكك محكمة الموضوع فى صحة اسناد التهمة الى المتهم لكى تقضى له بالبراءة ورفض الدعوى المدنية .

(نقض ١٩٧٤/١٠/٧ مج س ٢٥ ص ٦٤٨)

★ شرط الحكم بالتعويض فى الدعوى المدنية المرفوعة ـ بالتبعية للدعوى الجنائية فى حالة الحكم بالبراءة هو ثبوت وقوع الفعل موضوع الدعوى الجنائية وصحة نسبته الى المتهم المقامة عليه الدعوى المذكورة دون أن تتوافر به الاركان القانونية للجريمة ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى نفى مقارفة المطعون ضده الفعل المادى المكون للخطأ الذى نشأ عن الحريق ، ومن ثم فلا يكون هناك وجه لتقرير مسئوليته على أساس شبه الجنحة المدنية .

(نقض ١٩٦٣/٣/٥ مج س ١٤ ص ١٦٩)

ب ـ الحكم بالتعويض رغم البراءة :

★ الاصل أن الحكم بالتعويض المدنى لا يرتبط حتما بالحكم بالعقوبة ، اذ يصح الحكم به ولو قضى بالبراءة ، الا أن شرط ذلك الا تكون البراءة قد بنيت على عدم حصول الواقعة أصلا ، أو على عدم صحتها أو عدم ثبوت اسنادها الى المتهم ، لانه فى هذه الاحوال لا تملك المحكمة ان تقضى بالتعويض

على المتهم أو على المسئول عنه لقيام المسئوليتين الجنائية والمدنية معا على ثبوت حصول الواقعة وصحة اسنادها الى صاحبها ولما كان مؤدى ما قضى به الحكم المطعون فيه من تبرئة المتهم تأسيسا على بطلان محضر الضبط لحصوله قبل الطلب أنه استبعد الدليل المستمد من ذلك الاجراء والذى لا يوجد فى الدعوى دليل سواه ، فان الواقعة التى بنى عليها طلب التعويض تكون قد فقدت دليل اسنادها الى المتهم ، فلا تملك المحكمة القضاء بالتعويض عنها لطالبته .

(نقض ١٩٥٦/٤/٤ مج س ٧ ص ٥٩٦)

★ القضاء بالبراءة لعدم العقاب على واقعة القبض بدون وجه حق لا يؤدى حتما الى انتفاء المسئولية المدنية ولا يمنع أن تكون نفس هذه الواقعة فعلا خاطئا ضارا يوجب ملزومية فاعله بتعويض الضرر .

(نقض ١٩٥٦/٤/١٧ مج س ٧ ص ٥٩٦)

(جـ) بالتعويض فى حالة الادانة :

★ من المقرر أنه يكفى فى بيان وجه الضرر المستوجب للتعويض أن يثبت الحكم ادانة المحكوم عليه عن الفعل الذى حكم بالتعويض من اجله ، ولا يعيب الحكم عدم بيانه الضرر بنوعيه المادى والادبى ذلك بأن فى اثبات الحكم وقوع الفعل الضار من المحكوم عليه ما يتضمن بذاته الاحاطة بأركان المسئولية .

(نقض ١٩٧٥/٤/٢٨ مج س ٢٦ ص ٣٦٧)

★ لما كان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية لجريمة احداث عاهة مستديمة بالمجنى عليه التى دان الطاعن بهـا ، وكان هذا البيان يتضمن فى ذاته الاحاطة بأركان المسـئولية التقصيرية من خطأ وضرر وعلاقة سببية مما يستوجب الحكم على الطاعن بالتعويض . فانه لا تثريب على المحكمة اذا هى لم تبين عناصر الضرر الذى قدر على أساسه مبلغ التعويض المحكوم به اذ الامر فى ذلك متروك لتقديرها بغير معقب . لمـا كان ذلك ، وكان من المقرر أن العبرة فى صـحة الحكم هى بصدوره موافقا للقانون وكان الحكم المطعون فيه قد بين أساس التعويض المقضى به على الطاعن ، ووجه المسئولية ، فانه لا يبطله ــ فى خصوص الدعوى المدنية ــ عدم ذكر مواد القانون التى طبقها على واقعة الدعوى متى كان النص الواجب الا نزال مفهوما من الوقائع التى اوردها .

(نقض ١٩٧٥/١١/١٧ مج س ٢٦ ص ٧٠٧)

★ يصح فى القانون أن يكون الخطأ الذى الى وقوع الحادث مشتركا بين المتهم والمجنى عليه فلا ينفى خطأ احدهما مسئولية الاخر . كما أن الاصل

أن خطأ المجنى عليه لا يسقط مسئولية المتهم ما دام هذا الخطأ لم يترتب عليه انتفاء الاركان القانونية لجريمة القتل الخطأ المنسوبة الى المتهم ـ لما كان ذلك ـ وكان الحكم المطعون فيه لم يستظهر كيفية سلوك المطعون ضده الاول اثناء قيادته السيارة ومدى اتساع الطريق أمامه وما اذا كانت الظروف والملابسات تسمح له بالسرعة التى كان يقود بها السيارة ليستبين مدى الحيطة الكافية التى كان فى مقدوره اتخاذها ومدى العناية والحذر اللذين كان فى مكنته بذلهما والقدرة على تلافى الحادث من عدمه وأثر ذلك على قيام ركنى الاهمال ورابطة السببية ـ فان الحكم المطعون فيه يكون مشوبا بالقصور بما يعيبه ويستوجب النقض والاحالة فى خصوص الدعوى المدنية بالنسبة للمطعون ضده الاول والمطعون ضده الآخر ـ المسئول عن الحقوق المدنية ـ مع الزامهما بالمصاريف وبغير حاجة الى بحث باقى أوجه الطعن .

(نقض ١٩/٥/١٩٧٤ مج س ٢٥ ص ٤٨٣)

(د) التعويض وصوره :

حدود اختصاص المحكمة الجنائية باصلاح الضرر الناشىء عن الجريمة

★تقدير مبلغ التعويض من سلطة محكمة الموضوع وحدها حسبما تراه مناسبا وفق ما تتبينه هى من مختلف ظروف الدعوى دون أن تكون ملزمة ببيان تلك الظروف مادام قد اكتملت للحكم بالتعويض عناصره القانونية .

(نقض ١٩/٣/١٩٧٢ مج س ٢٣ ص ٤١٦)

★ ان الحكم المطعون فيه اذ أسند وقوع الحادث الى خطأ المتهم والمجنى عليه معا ثم الزم المتهم والمسئول المدنى عنه بكامل التعويض المقضى به ابتدائيا على الرغم من أن الحكم الاخير قد حصر الخطأ فى جانب المتهم وحده ، يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون ذلك بأن المادة ١٦٣ من القانون المدنى وان نصت على أنه « كل خطأ سبب ضرر للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض » الا أنه اذا كان المضرور قد أخطأ أيضا وساهم هو الاخر بخطئه فى الضرر الذى أصابه ، فان ذلك يجب أن يراعى فى تقدير التعويض المستحق له ، فلا يحكم له على الغير إلا بالقدر المناسب لخطأ هذا الغير ، لان كون الضرر الذى لحق المضرور ناشئا عن خطأين : خطئه وخطأ غيره ، يقتضى توزيع مبلغ التعويض بينهما بنسبة خطأ كل منهما ، وبناء على عملية تشبه عملية المقاصة ولا يكون الغير ملزما الا بمقدار التعويض عن كل الضرر منقوصا منه ما يجب أن يتحمله المضرور بسبب الخطأ الذى وقع منه .

(نقض ١١/٢/١٩٦٩ مج س ٢٠ ص ٢٤٨)

★ لما كان الثابت من التقارير الطبية المرفقة أن المدعى بالحق المدنى (المستأنف) أصيب بكسر فى عنق عظمة الفخذ الايمن وكسر بأسفل الساعد

الايسر وجروح رضية بالرقبة والشفة السفلى والركبة اليمنى وانه لايزال تحت العلاج ، وهو ما ردده المستانف امام هذه المحكمة بجلسة اليوم واضاف ان ذلك الضرر يتجه نحو الصعود الى حد العاهة المستديمة ، فان الحكم المستانف اذ التفت عما طالب به المستانف من أن التعويض البالغ قدره واحد وخمسون جنيها تعويضا مؤقتا ، حتى يكون نواة للمطالبة بالتعويضات الكاملة ـ بعد استقرار حالته ـ أمام القضاء المدنى ، وقضى بمبلغ خمسين جنيها تعويض نهائيا له ، يكون قد أخطأ لعدم استقرار عنصر الضرر بما لا يتيسر معه تحديد مقدار التعويض فى الدعوى لعدم تبين مؤدى ذلك الضرر حتى الآن ـ مما يتعين معه تعديل ذلك الحكم والقضاء بالزام المستانف عليهما متضامنين بأن يدفعا للمستانف مبلغ واحد وخمسين جنيها على سبيل التعويض المؤقت .

(نقض ١٩٧٣/١٢/٢ مج س ٢٤ ص ١٠٩٣)

★ اذا كانت المحكمة قد قضيت للمدعية بالحقوق المدنية بمبلغ ٢٥٠ جنيها على سبيل التعويض المؤقت مع ما هو ثابت من الاوراق انها قد ادعت بذلك المبلغ على سبيل التعويض الشامل فان المحكمة تكون بذلك خالفت القانون وهذا يعيب حكمها بما يستوجب نقضه نقضا جزئيا وتصحيحه بما يجعل مبلغ التعويض المقضى به نهائيا .

(نقض ١٩٧٢/١٢/١٧ مج س ٢٣ ص ١٣٨٩)

★ أن ما يثيره الطاعن بشأن خطأ الحكم المطعون فيه لقضائه بتعويض يزيد عن المحكوم به وقت صدور الحكم الغيابى مردود بأن قاعدة عدم وجوب تسوىء مركز الطاعن لا تنطبق على الحكم الصادر غيابيا من محكمة الجنايات فى مواد الجنايات ذلك بأن الحكم الصادر منها فى هذه الحال يبطل حتما اذا حضر المحكوم عليه فى غيبته أو قبض عليه قبل صدور الحكم بمضى المدة سواء فيما يتعلق بالعقوبة أو بالتعويضات ويعاد نظر الدعوى من جديد أمام المحكمة اعمالا لنص المادة ٣٩٥ من قانون الاجراءات الجنائية ، فضلا عن ذلك فقد نصت المادة ٢/٣٩٥ من ذلك القانون على انه فى حالة تنفيذ الحكم السابق بالتعويض تأمر المحكمة ـ فى حالة اعادة نظر الدعوى برد المبالغ المتحصلة كلها أو بعضها كما أنه اذا توفى المحكوم عليه فى غيبته يعاد الحكم فى التعويضات فى مواجهة الورثة .

(نقض ١٩٧٧/٣/١٣ مج س ٢٨ ص ٣٤٠)

★ من المقرر أن لمحكمة الموضوع أن تقضى بمبلغ التعويض للمدعين بالحق المدنى جملة أو تحدد نصيب كل منها حسبما أصابه من ضرر، ومن ثم فانها لم تكن ملزمة بأن تحدد نصيب كل من المدعين بالحق المدنى منه .

(نقض ١٩٧٥/٤/٢٨ مج س ٢٦ ص ٣٦٧)

★ من المقرر أن التضامن فى التعويض بين الفاعلين الذين اسهموا فى

احداث الضرر واجب بنص القـــانون ما دام قد ثبت اتحاد الفكرة والارادة لديهم وقت الحادث على ايقاع الضرر بالمجنى عليهم .

(نقض ١٩٧٩/١٢/٢٠ مج س ٣٠ ص ٩٩٤)

★ قد تكون المصادرة وجوبية يقتضيها النظام العام لتعلقها بشىء خارج بطبيعته عن دائرة التعامل .. كما تكون المصادرة فى بعض القوانين الخاصة من قبيل التعويضات المدنية ، اذا نص على أن تؤول الاشياء المصــــادرة الى المجنى عليه او خزانة الدولة كتعويض عما سببته الجريمة من أضرار ، وهى بوضعها الاول تكون تدبيرا وقائيا على المحكمة أن تحكم به مادامت تتعلق بشىء خارج بطبيعته عن دائرة التعامل ، وهى بوضعها الثانى توفر للمجنى عليه صفة المطالبة بها كتعويض وفى أن يتتبع حقه فى ذلك أمام درجات القضاء المختلفة ، حتى فى حالة الحكم بالبراءة .

(نقض ١٩٧٠/٣/٢٢ مج س ٢١ ص ٤٠٩)

★ واذا كان للمحاكم الجنائية بمقتضى القانون ان تحكم بالتعويضات لمن اصابه ضرر من الجريمة المرفوعة بها الدعوى أمامها ، فرد الحالة الى ما كانت عليه قبل وقوع الجريمة لا شك يدخل فى التعويضات اذ به يتحقق رفع الضرر عن المضرور عينا بارجاع ذات ما يخصه اليه وهذا بداهة أولى من أن يعطى مبلغا من المال فى مقابلة ، الامر الذى يجعل الرد فى صدد تعويضه الضرر الناشىء عن الجريمة فى المكان الاول ، وقضاء المحكمة بعد أن ثبت لها تزوير عقدى الرهن والتنازل بردهما وبطلانهما ومحو تسجيلهما لا يعدو أن يكون ضربا من ضروب الرد كما هو معرف به فى القانون .

(نقض ١٩٤٩/١٠/١٤ المجموعة الرسمية س ٤٨ ع ٥ ص ٢)

★ ومع ذلك ـــ قضى بأن المحكمة الجنائية لا اختصاص لها بـــــرد حيازة العين المتنازع عليها فى صدد (جريمة دخول عقار فى حيازة آخـــــر بقصد منع حيازته بالقوة) لان اختصاصها قاصر على الحكم بالتعويضــــات الناشئة عن ارتكاب الجريمة فقط .

(نقض ١٩٤٨/٦/٨ المحاماه س ٢٩ ص ٥٥٧)

★ وكل ما تختص به المحكمة الجنائية من الوجهة المدنية هو أن تقضى فى النتائج المترتبة على الجريمة من تعويض ضرر ونحوه . أما المســـــائل الخارجة عن هذه الدائرة فلا اختصاص لها فيها . فاذا قضى حكم على متهم بالتزوير بحبسه وبالزامه بتعويض للمجنى عليه وبالزامه أيضـــا بتســـليم مستندات محررة لصالح المجنى عليه كانت قد سلمت للمتهم وببطلان الحجز المتوقع عليها تحت يد المتهم تعين نقض هذا الحكم من جهة قضائه بتســـليم المستندات المشار اليها ومن جهة قضائه ببطلان الحجز المتوقع عليها .

(نقض ١٩٣٣/١/٢٣ المجموعة الرسمية س ٣٤ ص ١٧٤)

المـــادة (٢٥١)

لمن لحقه ضرر من الجريمة ان يقيم نفسه مدعيا بحقوق مدنية امام المحكمة المنظورة امامها الدعوى الجنائية فى اية حالة كانت عليها الدعوى حتى صدور القرار باقفال باب المرافعة طبقا للمادة ٢٧٥ ، ولا يقبل منه ذلك أمام المحكمة الاستئنافية ٠

ويحصل الادعاء مدنيا باعلان المتهم على يد محضر ، او بطلب فى الجلسة المنظورة فيها الدعوى اذا كان المتهم حاضرا ، والا وجب تأجيـــل الدعوى وتكليف المدعى باعلان المتهم بطلباته اليه ٠

فاذا كان قد ســبق قبوله فى التحقيق بهذه الصـــفة ، فاحالة الدعوى الجنائية الى المحكمة تشمل الدعوى المدنية ٠

ولا يجوز ان يترتب على تدخل المدعى بالحقوق المدنية تاخير الفصـــل فى الدعوى الجنائية ، والا حكمت المحكمة بعدم قبول دخوله ٠

● المذكرة الايضاحية

تبين المادة ٤٤ (من مشروع الحكومة) من له الحق فى الادعاء مدنيا ، والوقت الذى يقبل فيه هذا الادعاء وكيفية حصوله ٠ وقد جاء فيها حكم جديد وهو انه لا يجوز أن يترتب على تدخل المدعى بالحقوق المدنية تاخير الفصل فى الدعوى الجنائية ، أى أنه يجب أن يكون مستعدا للمرافعة مباشرة عند قبوله مدعيا بحق مدنى ٠

● تقرير لجنة الشيوخ

استبدلت بعبارة (حتى تتم المرافعة) عبارة (حتى صدور القرار باقفال باب المرافعة) لان النص الاصـــلى لهذه المادة يتفق مع نص المادة ٦٧ من قانون تحقيق الجنايات الفرنسى فى باب محاكم الجنح وقد قرر الشراح انه مع عدم وجود نص فى هذا الباب بوجوب اصدار قرار باقفـــال باب المرافعة فان المرافعة لا تتم الا بانتهاء القضية فعلا وذلك باصدار حكم يخرجها من سلطة القاضى اى باصدار الحكم بالادانة أو بالبراءة أو عدم الاختصاص والى هذه اللحظة يجوز للمدعى المدنى أن يدخل فى الدعوى ولو كانت المحكمة قد انتهت من سماع الشهود واقوال الخصوم واجلت الدعوى للنطق بالحكم ٠

● التعليـق :

تتكلم هــذه المادة أساســا عن المدعى فى الدعــوى التى ترفـــع بالتعويض عن الضرر الناشىء من الجريمة ٠ (وتقابلها دعوى المتهم عن سوء استخدام مدعى الضرر لحقه فى رفع الدعوى م ٢٦٧) ٠

أما المسئول عن تعويض الضرر فتعالج أحكامه المادة ٢٥٣ ٠

وتحدد المادة اجراءات الادعاء أمام المحكمة من جانب المضرور — فى فقرتها الثانية ، وتشير الفقرة الثالثة الى حالة سبق الادعاء أمام سلطة التحقيق وتكملها فى هذا الشأن المادة ٢٥٧ — (تراجع ، ويراجع التعليق عليها) .

كما يتضمن النص شرطين لقبول الادعاء المدنى من جانب المضرور : الاول — أن يقام قبل صدور قرار باقفال باب المرافعة (الفقرة الاولى ، ويراجع تقرير لجنة الشيوخ أعلاه) ، والثانى — ألا يترتب على تدخل المدعى بادعائه هذا تأخير الفصل فى الدعوى الجنائية (الفقرة الاخيرة) — تراجع المذكرة الايضاحية فى هذا المعنى . كما تراجع مقدمة الفصل وما ورد فيها عن المادة ٣٠٩ أ ج . التى تجيز احالة الدعوى المدنية — بعد قبولها — الى المحكمة المدنية .

***

غير أن أهم ما يثيره تطبيق هذه المادة من مشكلات يتعلق بالضرر الذى يصلح سببا للادعاء المدنى أمام المحكمة الجنائية ، ونوع أو وصف اضراره بالمدعى وفى هذا الشأن حددت التفسيرات القضائية والفقهية ما يأتى :

١ — يجب أن يكون الضرر ناشئا **عن الفعل المكون للجريمة** ، أو لما وصف من جانب الاتهام بأنه جريمة وليس ناشئا عن جانب آخر غير مؤثم من نشاط المتهم فى الواقعة — مثل حدوث تلف للسيارة فى واقعة قتل خطأ ، اذ ليس اتلاف المال خطأ محلا للمسئولية الجنائية . كما أنه لا يكون محلا للمطالبة أمام المحكمة الجنائية ما يتصل بالواقعة محل الاتهام من حقوق للمجنى عليه ناشئة عن أسباب أخرى — مثل الشيك الذى أعطى بدون رصيد ، وقد سبقت الاشارة فى مقدمة هذا الفصل الى أن مثل هذه المطالبة تخرج عن اختصاص المحكمة الجنائية .

٢ — أن يكون الضرر ناشئا مباشرة عن الجريمة وليس ناشئا عن تداعى أسباب متتابعة . بمعنى أن ينحصر فى النتيجة ذاتها المعتبرة فى

تكوين الركن المادى للجريمة وما تمثله من خسارة حلت بالمدعى أو كسب فاته . كموت المجنى عليه أو فقد عضـــو من أعضـــائه ، أو تلف ما تلف من الأموال نتيجة لفعل اتلاف عمدى ، أو تشويه سمعة المجنى عليه فى جريمة سب وما الى ذلك . على أنه يلاحظ فى هذا الشأن التفرقة التى يجريها الفقه بين النتائج ذات الضرر والنتـــائج ذات الخطر . ذلك أن القانون قد يعاقب على الفعل دون أن يضع فى الاعتبار تحقق ضرر معين منه ، وانما يعاقب على ما تضمنه اتيان الفعل من خطر وقوع ضرر ولو لم يقع فعلا — كما فى التحريض على بعض الجرائم اذا لم يترتب على التحريض أثره (م ٩٥ ع) ، وكما فى التزوير اذا لم يســـتعمل المحرر المزور ، وكما فى جريمة احراز الســـلاح (انظر محمود مصطفى شرح قانون العقوبات — رقم ١٨٢) . ففى هذه الصور لا يكون ثم محـــل للادعاء بحق مدنى لعـــدم قيام ضرر ناشىء عن الفعـــل المؤثم بذاته . ولا يكون مجرد احتمال الضرر سندا كافيا لرفع دعـــوى التعـــويض ، لأن الضرر يجب أن يكون مؤكدا ولو كان مستقبلا ، ولا عبـــرة بالضرر الاحتمالى .

على أنه فى ذات الجرائم التى يكون محل الضرر فيها هو النتيجة المعتبرة كعنصر فى ركنها المادى ، فان هذا الضرر بالذات هو الذى يقبل الادعاء المدنى عنه أمام المحاكم الجنائية ، ولا يقبل عن كـــل ما يترتب من آثار على الجريمة فى مجموعها . فلا يقبل مثلا من مالك الارض عن اتلاف زراعة المستأجر وما يترتب عليه من اعساره ، ولا يقبل الادعاء المدنى من جانب الحكومة عن مصاريف العلاج التى أنفقتها على المجنى عليه كموظف لديها .

٣ — أن يكون الضرر واقعا على المدعى بالحق المدنى شخصيا — فلا يقبل الادعاء ممن أصابه الانزعاج بالضرر الذى أصاب غيره مثلا . على أن ذلك لا ينفى حق ورثة المضرور من الجريمة فى رفع الدعـــوى عما لمورثهم من حق فى التعويض عن ضرره الشخصى الناشىء مبـــاشرة من الجريمة ، وذلك باعتبارهم خلفا له . هذا ، وان كان قضاء النقض

قد استقر فى هذا الشأن على أن ذلك مقصور على الضرر المادى الذى أصاب المورث ، أما الضرر الادبى فلا يكون لهم المطالبة به الا اذا كان قد تم بشأنه اتفاق أو مطالبة قضائية قبل وفاة المورث . وذلك بالتطبيق للمادة ١/٢٢٢ من القانون المدنى .

٤ ـ يقبل الادعاء المدنى عن الضرر الناشىء عن الجريمة سواء كان الضرر ماديا أم أدبيا ـ وذلك فى حدود ما تقدم من شرط أن يكون ناشئا مباشرة عن الفعل الموءثم ، وواقعا على المدعى شخصيا . كما أن الضرر الادبى ـ من جهة أخرى ، يتقيد بما نص عليه فى الفقرة الثالثة من المادة ٢٢٢ من القانون المدنى فيما يتعلق بالالم الناتج من جراء موت المصاب ـ وما تنص عليه من قصر حق التعويض فى شأنه على الازواج والاقارب الى الدرجة الثانية .

● المبادىء القضائية :

فى اجراءات الادعاء بالحقوق المدنية

★ ان الفقرة الرابعة من المادة ٧٨ من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ لا تتطلب توقيع احد المحامين المشتغلين على صحيفة الدعوى الا اذا جاوزت قيمتها خمسين جنيها . وكان الثابت من مدونات الحكم ان طلبات المدعى بالحق المدنى فى صحيفة دعواه المباشرة اقتصرت على قرش صاغ واحد على سبيل التعويض المؤقت فلا موجب فى القانون للتوقيع على صحيفة الدعوى المباشرة الماثلة من محام .

(نقض ١٩٧٩/١٢/٩ مج س ٣٠ ص ٩١٢)

★ متى كان الحكم المطعون فيه قد اقام قضاءه بعدم قبول الدعويين الجنائية والمدنية المقامتين من الطاعنين الثانى والثالث على المطعون ضده ، على سند من قوله « .. ان الثابت من مطالعة صحيفتيهما انهما لم تقدما من المجنى عليهما ولا من وكيل خاص عنهما ، الامر الذى يتعين معه الحكم بعدم جواز رفع الدعوى بالنسبة لهما عملا بحكم الفقرة الاولى من المادة الثانية من قانون الاجراءات الجنائية » . ولما كان ذلك . وكان يبين من المفردات المضمومة أن دعوى كل من الطاعنين قد رفعت بناء على طلبه ـ باعلان على يد محضر الى المطعون ضده وأما توقيع محام على هامشها فقد كان اعمالا للفقرة الخامسة من المادة ٢٥ من قانون المحاماه الصادر بالقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ ـ الذى رفعت الدعويان فى ظله ـ فيما توجبه

من توقيع محام على صحيفة الدعوى متى بلغت و جاوزت قيمتها نصاب الاستئناف ، وهى الحال فى هاتين الدعوتين ، ومن ثم كان الحكم المطعون فيه مخطئا اذ قضى بعدم قبولها تأسيسا منه على أن صحيفتيهما لم تقدما من المجنى عليهما ووكيلهما الخاص .

(نقض ١٩٧٤/٣/١٢ مج س ٢٥ ص ٢٧١)

★ يستلزم القانون أن يكون المتهم حاضرا بنفسه بالجلسة عندما يوجه اليه طلب التعويض والا وجب تأجيل الدعوى وتكليف المدعى بالحق المدنى باعلان المتهم بطلباته ولا يغنى عن ذلك حضور محاميه اذا كان متهما فى جنحة يعاقب عليها بالحبس .

(نقض ١٩٥٧/٥/١٤ س ٨ ص ٤٩٠)

صفة مدعى الضرر ، وحوالة الحق به

★ وليس فى القانون ما يمنع من أن يكون المضرور من الجريمة أى شخص ولو كان غير المجنى عليه مادام قد ثبت قيام هذا الضرر وكان ناتجا عن الجريمة .

(نقض ١٩٥٤/١٢/١٥ مج س ٦ ص ٣٠٠)

★ فاذا تدخل شخص ليطالب بتعويض الضرر الذى أصابه شخصيا والذى نشأ مباشرة عن سرقة سند تحت حيازته هو ، وان كان محررا باسم زوجته ، فليس فى قبوله بهذه الصفة أية مخالفة لتلك المادة ولا أهمية لان يكون السند موضوع الجريمة ملكا له أم لغيره .

(نقض ١٩٣٤/٤/٣٠ المجموعة الرسمية س ٣٥ ص ٥٥٤)

★ الحق فى التعويض ينتقل للورثة ما لم يكن المورث قد تنازل عنه قبل وفاته أو لحقه التقادم المسقط للحقوق قانونا .

(نقض ١٩٥٠/١٠/٣٠ مج س ٢ ص ١١١)

★ ان التعويض عن الضرر الادبى الذى يصيب المجنى عليه نتيجة الاعتداء الذى يقع عليه — لا ينتقل منه الى الغير طبقا للمادة ٢٢٢ من القانون المدنى الا اذا تحدد بمقتضى اتفاق ، أو طالب به الدائن أمام القضاء .

(نقض ١٩٥٨/١/٢٠ مج س ٩ ص ٥١)

★ من المقرر أن التعويض عن الجرائم يقوم أساسا على ثبوت الضرر لطالبه من جرائها لاعلى ثبوت حقه فى الارث حجب او لم يحجب ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أثبت أن المدعيين بالحقوق المدنية والد المجنى عليها وأخ شقيق لها ، مما لم يجحده الطاعن ، كان ثبوت الارث لهما أو عدمه لا يقدح فى صفتهما وكونهما قد اصابهما ضرر من جراء فقدان ابنة أولهما وأخت ثانيهما نتيجة الاعتداء الذى وقع عليها وكانت الدعوى المدنية انما قامت على ما أصابهما من ضرر مباشر لاعلى انتصابهما مقام المجنى عليها

بعد ايلولة حقها فى الدعوى اليهما ، وكان هذا ما اثبته الحكم وبينه ، فان ما ينعاه الطاعن على الحكم فى هذا الشأن يكون غير سليم .

(نقض ١٩٧٧/٣/١٣ مج س ٢٨ ص ٣٤٠)

★ لما كان الواقع الذى أثبته الحكم أن الدعوى المدنية التى رفعت من رئيس مجلس نقابة المحامين الفرعية بطلب تعويض عن اهانة احد أعضائها استعمالا لحقه المنصوص عليه فى المادة ٢٢ من قانون المحاماه رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ التى احالت اليه الفقرة الثانية من المادة ٤٠ منه ــ واللتين خولت أولاهما للنقيب ان يتخذ صفة المدعى فى كل قضية تتعلق بكرامة النقابة أو احد أعضائها ، وجعلت لرئيس مجلس النقابة الفرعية اختصاصات وسلطات النقيب بالنسبة للنقابة الفرعية ــ فلا يؤثر فى قبول الدعوى كون هذا المجلس قد قرر بعد ذلك دعوة الجمعية للنقابة الفرعية لاجتماع قررت هى فيه مواصلة السير فى تلك الدعوى المقامة بالفعل ، وذلك بفرض أن قرارها هذا لم يرفع الى مجلس النقابة وفقا للمادة ٢٩ من القانون أسوة بسائر قراراتها ، مادام حق رئيس مجلس النقابة الفرعية فى رفع الدعوى ومباشرتها غير مقيد بموافقة مجلس النقابة واذ التزم الحكم هذا النظر فانه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا .

(نقض ١٩٧٧/١/٢ مج س ٢٨ ص ١٤)

★ اذا دفعت شركة التأمين التعويض المستحق للعامل المصاب فلا يقبل حلولها محله فى المطالبة بالتعويض المذكور ــ ذلك انه وان كان القانون قد أجاز للمدعى بالحق المدنى أن يطالب بتعويض ما لحقه من ضرر أمام المحكمة الجنائية ، اما عن طريق تدخله فى دعوى جنائية اقيمت فعلا على المتهم ، أو بالتجائه مباشرة الى المحكمة المذكورة مطالبا بالتعويض ومحركا للدعوى الجنائية ، فان هذه الاجازة انما هى استثناء من أصلين مقررين ، حاصل اولهما أن المطالبة بمثل هذه الحقوق انما تكون أمام المحاكم المدنية ، ومؤدى ثانيهما أن تحريك الدعوى الجنائية انما هو حق تمارسه النيابة العامة وحدها ، ومن ثم يتعين عدم التوسع فى الاستثناء المذكور ، وقصره على الحالة التى يتوافر فيها الشرط الذى قصد الشارع الالتجاء فيها بتوافره ، وهو أن يكون المدعى بالحق المدنى هو الشخص الذى أصابه ضرر شخصى مباشر من الجريمة ، والا كان من شأن اجازة هذا الحق لمن يحل محل المدعى بالحق المدنى أن يدخل استعماله فى نطاق المساومات الفردية مما لا يتفق مع النظام العام .

(نقض ١٩٥٥/٢/١ مج س ٦ ص ٤٨٢)

الضرر المبرر للادعاء وشروطه :

★ اذا اجاز القانون للمدعى بالحق المدنى ان يطالب بتعويض عما لحقه

من ضرر امام المحكمة الجنائية اما عن طريق تدخله فى دعوى جنائية أقيمت فعلا على المتهم او بالتجائه مباشرة الى المحكمة المذكورة مطالبا بالتعويض ومحركا للدعوى الجنائية . فان هذه الاجازة ان هى الا استثناء من أصلين مقررين حاصل اولهما أن المطالبة بمثل هذه الحقوق انما تكون أمام المحاكم المدنية ، ومؤدى ثانيهما ان تحريك الدعوى الجنائية انما هو حق تمارسه النيابة العامة وحدها . ومن ثم يتعين عدم التوسع فى الاستثناء المذكـــــور وقصره على الحالة التى يتوافر الشرط الذى قصد الشارع أن يجعل الالتجاء اليه منوطا بتوافره وهو أن يكون المدعى بالحق المدنى هو الشخص الذى أصابه ضرر شخصى مباشر من الجريمة . ولما كان الحكم لم يســـتظهر وجه الضرر الذى أصاب المدعى بالحق المدنى وهو أساس الادعاء مدنيا والمحـــرك للدعوى الجنائية بالطريق المباشر ، فان الحكم المطعون فيه يكون قـــد شابه القصور الذى يعيبه ويوجب نقضه وذلك بالنسبة الى كلا الدعويين المدنية والجنائية .

(نقض ١٥/٢/١٩٦٥ مج س ١٦ ص ١٣٣)

★ من المقرر فى القانون أن احتمال الضرر لا يصلح أساسا لطلب التعويض بل يلزم أن يكون الضرر المدعى به محققا ، واذ كان ذلك وكانت المحكمة حين قضت برفض التعويض قد أسست قضاءها على ما قالته من عدم ثبوت الضرر ، وهو ما تملكه فى حدود سلطاتها التقديرية ، فانه لا معقب عليهــــا .

(نقض ٢/١٢/١٩٦٨ مج س ١٩ ص ١٠٤٢)

★ الاصل فى دعاوى الحقوق المدنية أن ترفع الى المحاكم المدنية ، وانما أباح القانون استثناء رفعها الى المحكمة الجنائية متى كانت تابعة للدعوى الجنائية وكان الحق المدعى به ناشئا عن ضرر للمدعى من الجريمة المرفوعة بها الدعوى الجنائية بمعنى أن يكون طلب التعويض ناشئا مباشرة عن الفعل الخاطىء المكون للجريمة موضوع الدعوى الجنائية .

(نقض ١٦/٥/١٩٦٧ مج س ١٨ ص ٦٦٧)

★ وان الضرر الذى يصلح أساسا لطلب التعويض أمام المحـــــاكم الجنائية يجب أن يكون ناشئا عن الجريمة مباشرة . فاذا كان نتيجة ظرف لا يتصل بالجريمة الا عن طريق غير مباشر فلا تجوز المطالبة بتعويضه بطريق تدخل المدعى به فى الدعوى الجنائية أو برفعه اياها مباشرة . واذن فان كان الضرر الذى بنى الحكم عليه قضاءه بالتعويض غير ناشىء عن جريمة النصب المرفوعة بها الدعوى لان سببه انما هو منافسة المتهمين للمدعى (وهـــــو قومسيونجى بشركة باير) فى تجارة الاسبيرين ببيعهم فى السوق اسبيرينا مقلدا على انه من ماركة باير فهذا النوع من الضرر لا يصلح أساسا للحكم بالتعويض ، اذ هذه المنافسة مهما كان اتصالها بالجريمة المـــرفوعة بهـــا

الدعوى فانها أمر خاص خارج عن موضوع الاتهام والضرر الناجم عنها لم يكن مصدره الجريمة ذاتها التى لم يضار بها مباشرة الا الذين وقع عليهم فعل النصب بشرائهم الاسبيرين المقلد .

(نقض ١٩٤٠/١٢/٢٣ المحاماه س ٢١ ص ٦٩٧)

★ وليس للمحكمة وهى تقضى فى جريمة اتلاف زراعية قائمة علــى أرض مؤجرة أن تقبل الدعوى المدنية من مالكى هذه الارض لان الضرر المباشر الناشىء عن الاتلاف انما يصيب صاحب الزراعة التى اتلفت وهو المستأجر أما مالك الارض فان كان هو الاخر يصيبه ضرر فانما يكون ذلك عن طريق غير مبـــاشر وبذلك لا تكون له صـــفة فى رفع الدعوى المدنية أمام المحكمة الجنائية مع الدعوى العمومية المرفوعة من النيابة بطلب تعويض الضرر الذى يكون قد لحقه فان هذا الحق مقصور على من يكون قد أصابه الضرر من الجريمة مباشرة وشخصيا دون غيره .

(نقض ١٩٤٢/٦/٨ المحاماه س ٢٣ ص ٣٥١)

★ اذا كانت المحكمة قد اثبتت فى حق الطاعنين انه بتزويرهمـــا الاعلام الشرعى واستعماله قد تسببا فى الاضرار بالمدعين بالحقوق المدنية لتعطيلهما صرف المبلغ المستحق لهما ولباقى المستحقين وحرمانهم منه والقضاء لهما بناء على ذلك بصفتهما مستحقين وحارسين فى وقف معين بمبلغ واحـــد وخمسين جنيها كتعويض مؤقت . فان المحكمة تكون قد بينت الجريمة التى بنيت عليها قضاءها بالتعويض المؤقت والتى هى بذاتها فعل ضار يستوجب الحكم على فاعليه بالتعويض طبقا لاحكام القانون .

(نقض ١٩٦٦/٢/١ مج س ١٧ ص ٦٩)

★ من المقرر أن الشيك متى صدر لحامله أو اصدر لامر شخص معين أو اذنه فان تداوله يكون بالطرق التجارية ومن شأن تظهيره — متى وقـــع صحيحا — أن ينقل ملكية قيمته الى المظهر اليه ويخضع لقاعدة تطهيره من الدفوع مما يجعل العلاقة فى شأنه غير مقصورة على الساحب والمستفيد الذى حرر الشيك لامره وانما يتعداه الى المظهر اليه الذى يصبح مالكا لقيمته فور تظهيره . ولا يحول تظهير الشيك دون وقوع الجريمة المنصوص عليهـــا فى المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات بل تقع الجريمة فى هذه الحالة على المظهر اليه طالما أنه قد اصابه ضرر ناشىء منها ومتصل به اتصالا سببيا مباشرا .

(نقض ١٩٧٦/٦/١٤ مج س ٢٧ ص ٦٤٥)

★ وان أساس المطالبة بالتعويض أمام القضاء الجنائى يجب أن يكون عن فعل يعاقب عليه القانون وأن يكون الضرر شخصيا ومترتبا على هـــذا الفعل ومتصلا به اتصالا سببيا مباشرا ، فاذا لم يكن الضرر حاصلا من الجريمة وانما كان نتيجة ظرف آخر ولو متصلا بالواقعة التى تجرى المحاكمة عنها انتفت علة التبعية التي تربط الدعوى المدنية بالدعوى الجنائية . واذن

فالقلق والاضطراب الذى يتولد من الجريمة لدى أحد المواطنين لا يجــــوز الادعاء به مدنيا أمام المحكمة الجنائية .

(نقض ١٩٥٥/٢/٢٢ مج س ٦ ص ٥٤٥)

★ اذ نصت المادة ٢٢٢ من القانون المدنى صراحة على أنه يجوز الحكم بالتعويض للازواج والاقارب الى الدرجة الثانية عما يصيبهم من الم من جراء موت المصاب ، وكانت الاخت تعتبر قريبة من الدرجة الثانية بالنسبة لاختها القتيلة ، فان هذه القرابة تتحقق بها المصلحة فى رفع الدعوى المدنية بصرف النظر عن كونها وارثة للمجنى عليهـــا أم لا ، ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه اذ قضى لاخت المجنى عليها بالتعويض المؤقت عن الضرر الادبى الذى أصابها من جراء فقد أختها لم يخطىء فى تطبيق القانون .

(نقض ١٩٦٩/١/٢٧ مج س ٢٠ ص ١٦٨)

★ لما كان الحكم قد اثبت أن المدعية بالحقوق المدنية هى والدة المجنى عليها استنادا الى الاعلام الشرعى المقدم منها ــ ما يبين من الاطلاع على محضر الجلسة ــ وهو ما لم يجحده الطاعن وكان ثبوت الارث لها أو عدم ثبوته لا يقدح فى صفتها وكونها قد أصابها ضرر من جراء فقد ابنها نتيجـــة الاعتداء الذى وقع عليه والذى أودى بحياته ، وكانت الدعوى المدنية انما قامت على ما أصابها من ضرر مباشر لاعلى انتصابها مقام ابنها المجنى عليه من أيلولة حقه فى الدعوى اليها فان منعى الطاعن فى هذا الصدد يكون غير ســــديد .

(نقض ١٩٧٥/١/٥ مج س ٢٦ ص ١٥)

★ من المقرر أن التعويض عن الضرر الادبى الذى يصيب المجنى عليه نتيجة الاعتداء الذى يقع عليه شخصى مقصور على المضرور نفسه لا يتعداه الى سواه ، كما أنه لا ينتقل منه الى الغير طبقا للمادة ٢٢٢ من القانون المدنى الا اذا تحدد بمقتضى اتفاق أو طالب الدائن به أمام القضاء ، مما لم يقل الحكم بتحقق شىء منه فى الدعوى المطروحة . ومما كان الحكم المطعون فيـــه قد ذهب الى أن مورث المجنى عليه قد ناله ضرر أدبى تلقاه عن المجنى عليه وانتقل بدوره الى ورثته المدعين بالحقوق المدنية فانه يكون قد أخطـــا فى تطبيق القانون .

(نقض ١٩٧٤/١/١٥ مج س ٢٥ ص ٣٦)

★ وان القانون يسوى بين الضرر الادبى والضرر المادى فى ايجاب التعويض للمضرور وترتيب حق الدعوى به . والضرر الادبى متى ثبت وقوعه كان لمحكمة الموضوع أن تقدره بمبلغ من المال وحق الورثة فى تعويض الضرر الادبى والدعوى به هو من الحقوق المالية التى تعد جزءا من تركته وتنتقل بوفاته الى ورثته ما دام أنه لم يأت ما يفيد نزوله عنه . واذن فاذا ادعى والد المجنى عليه مدنيا وطلب الحكم على المتهمين بالتعويض فحكمت محكمـــة

الدرجة الاولى بتعويض ثم استأنف المحكوم عليهم واستأنفت النيابة وتوفى المدعى بالحقوق المدنية قبل نظر الاستئناف فحل محله فيه وارثاه فقضت المحكمة بعدم قبول الدعوى المدنية لزوال الصفة ، فانها تكون قد أخطأت .
(نقض ١٩٥٠/١١/٢٧ مج س ٢ ص ٣٠٨)

المـــــادة (٢٥٢)

اذا كان من لحقه ضرر من الجريمة فاقد الاهلية ولم يكن له من يمثله قانونا ، جاز للمحكمة المرفوعة امامها الدعوى الجنائية بناء على طلب النيابة العامة ان تعين له وكيلا ليدعى بالحقوق المدنية بالنيابة عنه ، ولا يترتب على ذلك فى اية حال الزامه بالمصاريف القضائية .

● التعليـــــق :

لا يلزم المدعى بالحقـــوق المدنية بمصاريف دعـــواه اذا خسرها فى حالة رفعها بالاوضاع الواردة فى النص ــ ذلك لان تحريكها انما هـــو بناء على طلب النيابة العامة وليس بارادة المدعى الذى هو فاقد الاهلية .

● المبادىء القضائية :

★ اذا ادعى المجنى عليه القاصر بحق مدنى ضد المتهم ، ولم يدفـــع المتهم دعواه بعدم اهليته ، بل قبلها وترافع فى موضوعها حتى صدر الحكم لمصلحة المجنى عليه ، فلا يجوز أن يثير هذا الدفع لاول مرة أمام محكمـــــة النقض لسقوط حقه فى ذلك بعدم التمسك به أمام محكمة الموضوع .
(نقض ١٩٤٠/٥/١٣ المجموعة الرسمية س ٤٢ ص ٦٤)

المـــــادة (٢٥٣)

ترفع الدعوى المدنية بتعويض الضرر على المتهم بالجريمة اذا كان بالغا ، وعلى من يمثله ان كان فاقد الاهلية . فان لم يكن له من يمثله ، وجب على المحكمة ان تعين له من يمثله طبقا للمادة السابقة .
ويجوز رفع الدعوى المدنية ايضا على المسئولين عن الحقوق المدنية عن فعل المتهم وللنيابة العامة ان تدخل المسئولين عن الحقوق المدنية ، ولو لم يكن فى الدعوى مدع بحقوق مدنية ، للحكم عليهم بالمصـــــاريف المستحقة للحكومة .
ولا يجوز امام المحاكم الجنائية ان ترفع دعوى الضمان ، ولا ان يدخل

فى الدعوى غير المدعى عليهم بالحقوق المدنية والمسئولين عن الحقوق المدنية والمؤمن لديه .

* معدلة بالقانون رقم ٨٥ لسنة ١٩٧٦ ـ الجريدة الرسـمية العـدد ٣٥ مكرر فى ١٩٧٦/٨/٢٨ .

● اضـيف بتعديل ١٩٧٦ فى نهاية نص المادة ـ عبارة « والمؤمن لديه » لتتمشى مع اضافة المادة ٢٥٨ مكررا بذات القانون الذى عدلت به المادة الحالية (راجع التعليق على المادة ٢٥٨ مكررا) .

● التعليـــق :

تحدد المادة الطرف المدعى عليه فى دعـوى التعـويض وأوضاع ادخاله فى الدعوى .

والمقصود من عبارة فاقد الاهلية فى الفقـرة الاولى ـــ القـاصر والمحجور عليه ، أو من ترى المحكمة أنه فاقد للاهلية لجنون أو عته ولم تتخذ اجراءات للحجر عليه فتعين من يمثله طبقا للنص .

والمسئولون عن الحقوق المدنية الذين تشـير اليهم الفقرة الثانية هم من يقع عليهم مسئولية قانونية عن فعل المتهم ـــ سواء بسبب علاقة تبعية (م ١٧٤ مدنى) أو للاخلال بواجب الرقابة (م ١٧٣ مـدنى) . وتستبعد الفقرة الاخيرة ادخال الضامن الذى ليس له صفة المسئول عن الحق المدنى بحكم القانون على نحـو ما تقـدم . غير أن تعـديلا لها بالقانون ٨٥ لسنة ١٩٧٦ سمح بادخال شركات التأمين المؤمن لديها عن المسئولية المدنية .

واختصام النيابة العامة للمسئول عن الحقوق المـدنية فى حـالة الفقرة الثالثة هو عن مصاريف الدعوى الجنائية ، ولا علاقة له بالدعوى المدنية . ولذلك فأن ورود هذا الحكم فى نص المـادة مجرد اسـتكمال لصور دخول المسئول عن الحقوق المدنية ، دون أن يتعلق الامر بالادعاء المدنى عنوان الفصل : ويلاحظ فى هذا الشأن أن المسئول عن الحقـوق المدنية المختصم فى ادعاء مدنى يلزم بالتضامن مع المتهم بما يحكم عليه من مصاريف الدعوى الجنائية طبقا للمادة ٣٢٢ أ ج . فاذا لم يكن قـد أقيم فى مجريات القضية ادعاء مدنى فيكون للنيـابة العـامة ادخـال المسئول عن الحقوق المدنية طبقا لهذه الفقرة الثالثة .

● المبادىء القضائية :

★ ومتى كان الثابت بالحكم أن المتهم كان قاصرا اذ كان يبلغ من العمر خمسة عشر عاما وكانت الدعوى المدنية قد رفعت عليه شخصيا دون أن توجه اليه وليه أو وصيه أو من يمثله قانونا فان الحكم اذ قضى بقبولها يكـــون مخطئا .

(نقض ١٩٥٢/٦/١٤ مج س ٣ ص ١١٠٣)

★ الدعوى المدنية التى تقام ضد المتهم نفسه تحكمها الفقرة الاولى من المادة ٢٥٣ اجراءات والتى تنص على أنه لا ترفع الدعوى المدنية بتعويض الضرر على المتهم بالجريمة اذا كان بالغا وعلى من يمثله اذا كان فاقد الاهلية. فان لم يكن له من يمثله ، وجب على المحكمة أن تعين له من يمثله . فاذا كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن الدعوى المدنية قـــد رفعت على المتهم (الطاعن) وبوشرت اجراءاتهـــا فى مواجهته مع انه كان قاصرا عندما رفعت عليه الدعوى وعندما حكم عليه فيها ، فان الحكم يكون قد خالف القانون حين استند الى نص المادة ١٧٣ من القانون المدنى فى قضائه برفض الدفـــع بعدم قبول الدعوى المدنية مما يتعين معه نقضه والقضاء بعدم قبول هذه الدعـــوى .

(نقض ١٩٦٣/٣/٤ مج س ١٤ ص ١٣٩)

★ اذا اقتصر الحكم فى بيان موجب التعويض المدنى على ماقاله من ان المتهم فى رعاية والده المسئول عن الحقوق المدنية وتحت اشرافـــه دون ان يبين العناصر التى استقى منها ذلك كما لم يبين عمر المتهم وهل تجاوز سن الولاية على النفس - فان الحكم يكون معيبا بالقصور .

(نقض ١٩٦٠/١١/٧ مج س ١١ ص ١٧٧)

★ وقد قضت محكمة النقض بأنه لا مانع قانونا من قبول دعـــوى التعويض المرفوعة من المدعى بالحق المدنى على المفلس دون ادخال وكيـــل الدائنين فيها ، لان الدعوى المدنية تتبع الدعوى الجنائية وتأخذ حكمـــها . ومتى كان للمتهم أن يدافع عن مصـــلحته فى الدعوى الجنائية كان له كذلك الحق فى الدفاع عنها فى الدعوى المدنية .

(نقض ١٩٣٧/١١/١٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ١١١ ص ٩٧)

★ استقر قضاء محكمة النقض على أن التعويض المنصوص عليه فى المادة ٢١ من القانون رقم ٣٦٣ لسنة ١٩٥٦ (بتنظيم تحصيل رسم الانتـــاج أو الاستهلاك على الكحول) يعتبر عقوبة تكميلية تنطوى على عنصر التعويض وتلازم عقوبة الحبس أو الغرامة التى يحكم بها على الجانى تحقيقا للغرض المقصود من العقوبة من ناحية كفايتها للردع أو الزجر ، وقد حدد الشـــارع

مقدار هذا التعويض تحديدا تحكميا غير مرتبط بوقوع اى ضرر مع مضاعفته فى حالة العود ويترتب على ذلك انه لا يجوز الحكم به حتى تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها على الجناة دون سواهم فلا يمتد الى ورثتهم ولا الى المسئولين عن الحقوق المدنية . ومن ثم فان الحكم الابتدائى المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه اذ قضى بعدم قبول الدعوى المدنية قبل المطعون ضده الثالث بوصفه وريثا للمتهم الثالث وقبل المطعون ضده الرابع بوصفه مسئولا عن الحقوق المدنية يكون قد أصاب صحيح القانون .

(نقض ١٩٧٣/١٠/١ مج س ٢٤ ص ٨٠٨)

● المبادىء القضائية :

★اوجب الشارع بالنص الصريح فى المادة ٢٥٣ من قانون الاجراءات الجنائية لرفع الدعوى المدنية على المتهم بتعويض الضرر أن يكون بالغا ، فاذا كا نمازال قاصرا فانها توجه الى من يمثله قانونا ، ومن ثم فاذا كان المتهم عندما رفعت عليه الدعوى المدنية وحين قضى فيها قبله كان قاصرا ، فان الحكم يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه فى خصوص الدعوى المدنية .

(نقض ١٩٥٨/٢/١٠ مج س ٩ ص ١٦٢)

★ متى كانت الدعوى المدنية وجهت الى المتهم القاصر بصفته الشخصية مع أن له من يمثله قانونا وهو فى هذه الدعوى والده ولم ترفع الدعوى على الوالد بهذه الصفة فان المحكمة اذا قبلتها على الصورة التى رفعت بها تكون قد أخطأت فى تطبيق القانون رغم ما اتخذه الحكم من جانبه من تعيينه ممثلا للقاصر فى غير الحالة التى توجب ذلك .

(نقض ١٩٥٧/٥/١٤ مج س ٨ ص ٥٠٩)

المادة (٢٥٤)

للمسئول عن الحقوق المدنية ان يدخل من تلقاء نفسه فى الدعوى الجنائية فى اية حالة كانت عليها وللنيابة العامة والمدعى بالحقوق المدنية المعارضة فى قبول تدخله .

● التطبيق :

يضيف هذا النص حالة أخرى ـ بالاضافة الى حالات الفقرة الثالثة من المادة السابقة ـ يدخل فيها المسئول بالحق المدنى فى

الدعوى الجنائية ، وليس فى الدعوى المدنية حيث الفرض أنها لم ترفع عليه ، وقد لاتكون رفعت ضد المتهم نفسه . فاذا كانت لم ترفع دعوى مدنية اطلاقا فانه لا يتصور دخول المسئول عن الحقوق المدنية مفتتحا خصومة مدنية لطلب نفى مسئوليته ـ بخاصة أن الخصم فيها (أى مدعى الضرر) لم يتحدد . أما اذا كانت الدعوى المدنية قد رفعت ضد المتهم وحده فانه كذلك لا يقبل تدخل المسئول المدنى فى الدعوى المدنية منضما اليه لعدم وجود مايسمح بذلك فى نصوص قانون الاجـراءات الجنائية واتباعا لمقتضى المادة ٢٦٦ . ولذا جاء النص فى المادة الحالية على أن دخول المسئول المدنى يكون فى الدعوى الجنائية ، بصرف النظر عما اذا كانت قد رفعت دعوى مدنية بالتعويض أم لم ترفع ، ويكـون تدخله مقصودا به تفادى أو الغاء الحكم عليه بالمصاريف القضائية طبقا للمادة ٣٢٢ .

ومنطق هذه الصياغة أن المسئول المدنى الداخل من تلقاء نفسـه يعتبر خصما فى الدعوى الجنائية ، فتكون له حقوق الخصم ، ويكون له الطعن فى الحكم الصادر فيها ... هذا فى حين أن قضاء النقض لـم يقر له فى حالة رفع الدعوى المدنية عليه بحق أو صـفة فى اسـتئناف الحكم الجنائى أو الطعن عليه بالنقض ، كما لم يقر بذلك للمدعى المدنى (راجع ما تقدم فى مقدمة الفصل والمبادىء القضائية الملحقة بها) .

على أن الفقرة الثانية تجعل للنيابة العامة والمدعى المدنى المعارضة فى تدخله منعا من قيامه باقحام عناصر غير مطلوبة فى الدعوى الجنائية.

● المبادىء القضائية :

★ استحدث الشارع من نص المادة ٢٥٤ من قانون الاجراءات الجنائية واباح للمسئول عن الحقوق المدنية أن يتدخل فى الدعوى الجنائية فى جميـع الاحوال ، وبصرف النظر عما اذا كانت هناك دعوى مدنية قائمة بالتبعية لها أم لم تكن . وذلك استثناء من القاعدة العامة التى مقتضاها جواز رفع الدعوى المدنية على المتهم والمسئولين عن الحقوق المدنية بتعويض الضرر الناشىء عن الجريمة امام المحاكم الجنائية لنظرها مع الدعوى الجنائية ، وعلة ذلك أن الحكم على المتهم فى الدعوى الجنائية سوف ينصرف اثره حتمـا الى

المسئول عن الحقوق المدنية عند المطالبة بالتعويض ، فأجاز الشارع دخوله للدفاع عن المتهم وعن نفسه بطريق غير مباشر .

(نقض ١٩٥٦/٣/٦ مج س ٧ ص ٢٨٨)

المـــــادة (٢٥٥)

يجب على المدعي بالحقوق المدنية ان يعين له محلا في البلدة الـكائن فيها مركز المحكمة مالم يكن مقيما فيها . ويكون ذلك بتقرير في قلم الـكتاب والا صح اعلان الاوراق اليه بتسليمها الى قلم الكتاب .

المـــــادة (٢٥٦)

على المدعي بالحقوق المدنية أن يدفع الرسوم القضائية وعليه ان يودع مقدما الامانة التي تقدرها النيابة العامة أو قاضي التحقيق او المحكمة على ذمة اتعاب ومصاريف الخبراء والشهود وغيرهم .

وعليه ايضا ايداع الامانة التكميلية التي تلزم اثناء سير الاجراءات .

● المبادىء القضائية :

★ ان عدم سداد رسوم الدعوى المدنية ـ بفرض صحته ـ لا تعلق له باجراءات المحكمة من حيث صحتها أو بطلانها ، فلا يعيب الحكم التفاتة عن الرد على ما ابداه الطاعنان من عدم قبول الاستئناف المرفوع من المدعين بالحق المدني لعدم ادائهما الرسم الا أمام المحكمة الاستئنافية ذلك انه من المقرر انه لا الزام على الحكم بالرد على دفع قانوني ظاهر البطلان .

(نقض ١٩٧٩/١٠/٨ مج س ٣٠ ص ٧٥٥)

★ اذا تبين عند الانتهاء من نظر الدعوى والمرافعة فيها ان المدعى بالحق المدني لم يدفع الرسوم المستحقة على دعواه ، فان ذلك لا يصح عده سببا لبطلان الاجراءات التي تمت في حضوره ، لانه مادام حضوره بحسب النظام المقرر في المواد الجنائية جائزاً قانونا عند دفع الرسوم ، وما دام دفع الرسوم أو عدم دفعها ليس من شأنه في حد ذاته التأثير في حقوق المتهم في الدفاع فالطعن على الاجراءات من هذه الناحية لا يكون له في الواقع وحقيقة الامر من معنى سوى التضرر من عدم دفع الرسوم ، وهذا وحده لا تعلق لـه باجراءات المحاكمة من حيث صحتها أو بطلانها ، لان الرسوم لم تفرض الا لاغراض لا تتصل بتاتا بالخصم المطلوب مقاضاته .

(نقض ١٩٤٥/٤/٢ المحاماه س ٢٧ ص ٥٠٠)

★ والاصل فى الدعاوى المدنية أن ترفع للمحاكم المدنية الابتدائية كلية أو جزئية فلجان المعافاة بمحاكم أول درجة هى الجهات ذات الاختصاص فيما يراد رفعه من تلك الدعاوى . فاذا اعفت طالبا من رسوم دعوى يزمع رفعها ثم بدا لهذا المعفى أن يتدخل كمدع مدنى فى الدعوى الجنائية المرفوعة بسبب الحادث الناشىء عن الحق الذى أعفى من رسوم تقاضيه ، فلا شك أن قرار اعفاءه محترم نافذ ، ولو كان تدخله هو لدى محكمة الجنايات التى تقضى فيما قضى فيه نهائيا أى ابتدائيا واستئنافيا معا . على أن الواقع أن الاعفاء من الرسوم وعدم الاعفاء منها أمر عائد ضرره أو نفعه على الخزينة العامة ، وليس الطاعن بولى عليها فتظلمه فى هذا الصدد ليس الا فضولا لنفسه فيما لا يعنيه .

(نقض ١٩٣٠/٢/٩ المحاماه س ١٠ ص ٥١٠)

المادة (٢٥٧)

لكل من المتهم والمسئول عن الحقوق المدنية والنيابة العامة أن يعارض فى الجلسة فى قبول المدعى بالحقوق المدنية اذا كانت الدعوى المدنية غير جائزة أو غير مقبولة . وتفصل المحكمة فى المعارضة بعد سماع أقوال الخصوم .

● التعليق :

المقصود بالمعارضة فى الجلسة — هو أن يعارض من يشاء ممن أشار اليهم النص — معارضة مبدئية فى قبول الادعاء المدنى بحيث يفصل فى هذه المعارضة وفى قبول تدخل المدعى المدنى — قبل الدخول فى باقى اجراءات تحقيق الدعوى بالجلسة والمرافعة فيها . وهو ما أشرنا اليه فى مقدمة الفصل كمرحلة أولى فى تعرض المحكمة للادعاء المدنى المثار أمامها . (راجع مقدمة الفصل) .

المادة (٢٥٨)

لا يمنع القرار الصادر من قاضى التحقيق بعدم قبول المدعى بالحقوق المدنية من الادعاء مدنيا بعد ذلك امام المحكمة الجنائية ، أو من رفع دعواه امام المحكمة المدنية .

ولا يترتب على القرار الصادر من المحكمة بقبول الدعــوى المــدنية بطلان الاجراءات التى لم يشترك فيها المدعى بالحقوق المدنية قبل ذلك ٠

والقرار الصادر من قاضى التحقيق بقبول المدعى بالحقــوق المــدنية لا يلزم المحكمة المرفوعة امامها الدعوى ٠

● **التعليـــق :**

الفقرة الاولى تطبيق لمبدأ عام هو عدم اختصاص قضاء التحقيق (وقضاء الاحالة) بالفصل فى الدعوى المدنية ، ولذلك فان أى قرار منه فى صددها لا يحوز حجية أمام قضاء الحكم (راجع التعليق على المادة ٢٢٠ ، ونقض ٢٦/٥/١٩٦٩ الوارد أدناها) ٠

ونرى أن هذه الاحكام تسرى على القرار الصادر من النيابة العامة بعدم قبول المدعى المدنى حتى ولو تأيد ذلك القرار من محكمة الجنــح المستأنفة لدى الطعن عليه أمامها طبقا للمادة ١٩٩ مكررا ، لان هــذه المحكمة تنظر الطعن فى قرار النيابة فى غرفة مشورة طبقا لنص تلــك المادة ، وباعتبارها سلطة تحقيق ، فلا يكون للقرار الصادر من المحكمة فى هذا الطعن حجية تمنع من قبول المدعى مدنيا أمام محكمة الموضوع ٠

المـــادة (٢٥٨ مكررا) *

يجوز رفع الدعوى المدنية قبل المؤمن لديه لتعويض الضرر الناشىء عن الجريمة امام المحكمة التى تنظر الدعوى الجنائية ٠

وتسرى على المؤمن لديه جميع الاحكام الخاصة بالمسئول عن الحقوق المدنية المنصوص عليها فى هذا القانون ٠

* مضافة بالقانون رقم ٨٥ لسنة ١٩٧٦ ـ الجريدة الرســمية العدد ٣٥ مكرر فى ٢٨/٨/١٩٧٦ ٠

● **التعليق :**

لم يكن اختصـــام المؤمن لديه مقبـــولا قبل هــذا النص ، اذ أن

التزامه ليس نابعا من واقعة الجريمة بل من واقعة الحكم بالتعويض على المؤمن له لان التأمين هو عن المسئولية وليس عن الخطأ أو الضرر .

المادة (٢٥٩)

تنقضى الدعوى المدنية بمضى المدة المقررة فى القانون المدنى ، ومع ذلك لا تنقضى بالتقادم الدعوى المدنية الناشئة عن الجرائم المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة (١٥) من هذا القانون والتى تقع بعد تاريخ العمل به .

واذا انقضت الدعوى الجنائية بعد رفعها لسبب من الأسباب الخاصة بها ، فلا تأثير لذلك فى سير الدعوى المدنية المرفوعة معها .

* معدلة بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ - الجريدة الرسمية - عدد رقم ٣٩ فى ١٩٧٢/٩/٢٨ .

● **نص المادة قبل التعديل**

تنقضى الدعوى المدنية بمضى المدة المقررة فى القانون المدنى . واذا سقطت الدعوى الجنائية بعد رفعها لسبب من الاسباب الخاصة بها ، فلا تأثير لذلك فى سير الدعوى المدنية المرفوعة معها .

● **المذكرة الايضاحية**

تتناول المادة موضوع انقضاء الدعوى المدنية بمضى المدة . فنصت على انها تبقى خاضعة لاحكام القانون المدنى ، فلا تتبع الدعوى الجنائية فى هذا الشان لاختلاف العلة فى انقضاء الدعويين بمضى المدة . ويترتب على ذلك انه اذا سقطت الدعوى الجنائية بسبب من الاسباب الخاصة بها كموت المتهم او العفو عنه ، فلا يكون لذلك تاثير فى الدعوى المدنية وتستمر المحكمة الجنائية فى نظرها اذا كانت مرفوعة اليها .

● **التعليق :**

تنص المادة ١٧٢ من القانون المدنى على أن تسقط بالتقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه. وتسقط هذه الدعوى ، فى كل حال ، بانقضاء خمسة عشرة سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع (أى فى حالة عدم علم المضرور) ، على أنه اذا كانت هذه الدعوى ناشئة عن جريمة ، وكانت الدعوى الجنائية لم

تسقط بعد انقضاء المواعيد المذكورة فى الفقرة السابقة ، فان دعوى التعويض لا تسقط الا بسقوط الدعوى الجنائية •

والارتباط بين الدعوين فى مدد التقادم يتم طبقا لنص المادة ـ على نحو ما يأتى :

١ ـ الدعوى المدنية لا تتقادم قبل الدعوى الجنائية بحال من الأحوال •

٢ ـ الدعوى الجنائية قد تتقادم قبل الدعوى المدنية فتظل هذه مقبولة وحدها بعد انقضاء الدعوى الجنائية ، وذلك فى حالتين : الأولى ـ حالة المخالفات التى تتقادم فيها بمضى سنة واحدة (م ١٥ أ ج) ، فى حين لا تتقادم دعوى التعويض فيها الا بثلاث سنوات طبقا لنص المادة ١٧٢ مدنى • والحالة الثانية ـ فى المخالفات وغيرها ، اذا لم يثبت أن المضرور قد علم بوقوع الضرر أو بالمسئول عنه لمدة تزيد على مدة سقوط الدعوى الجنائية •

***

هذا والجرائم التى تشير اليها نهاية الفقرة الأولى من المادة بعد تعديلها بالقانون ٣٧ لسنة ١٩٧٢ ـ تنص فى شأنها م ٢/١٥ المضافة بذات القانون ـ على أنه لا تنقضى بمضى المدة الدعوى الجنائية الناشئة عن تلك الجرائم التى تقع بعد تاريخ العمل بهذا القانون (وفى النص ضعف فى الصياغة لانها تنصب على تاريخ العمل بقانون الاجراءات الجنائية فى حين أن ـ المقصود هو تاريخ العمل بقانون التعديل رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ وقد عمل به من تاريخ نشره فى ١٩٧٢/٩/٢٨) • وعلى أية حال فان نص المادة ٢/١٧٢ مدنى يغنى عن هذه الاضافة المحدثة الى الفقرة الأولى لانه طبقا للمادة المذكورة لا تسقط الدعوى المدنية ما دام نص المادة ٢/١٥ أ ج يمنع تقادم الدعوى الجنائية بمضى المدة فى تلك الجرائم (وهى جرائم خاصة بالعدوان على الحريات الذى يرتكبه المسئولون فى سلطة الدولة اعتمادا عليها ـ المذكرة الايضاحية ٣٧ لسنة ١٩٧٢) •

***

ونص الفقرة الثانية على استمرار الدعوى المدنية المرفوعة مع الدعوى الجنائية ـ رغم انقضـاء هذه الأخيرة ، لا يقتصر على حالة انقضائها بسـبب التقادم بل يشمل حالات موت المتهم ، والعفو عن العقوبة أو الجريمة ، وصدور قانون يرفع عن الفعل صـفة الجريمة • كما يمكن أن تشمل حالة انقضـائها بالتنازل عن الشـكوى أو الطلب (م ١٠ أ ج) • كما أنها تنطبق على نظر المحـكمة الاستئنافية للدعوى المدنية التى استؤنف حكمها فى حين تكون الدعوى الجنائية قد انقضت بصيرورة الحكم الصادر فيها نهائيا لعدم استئنافه •

على أنه يثور التساؤل عما اذا كان يشترط فى سبب انقضاء الدعوى الجنائية أن يكون تاليا لرفعها أم يكفى أن يتبين للمحكمة بعد رفعها اليها • ولحالة انقضاء الدعوى الجنائية بالتقادم وضع خاص فى هذا الصـدد اذ من النادر أن يجد سبب التقادم بعد رفع الدعوى وتبقى الدعوى المدنية قائمـة ، وصـورة ذلك أن تكون الدعـوى المدنية قد رفعت باجراء مسـتقل أثناء سير الدعوى الجنائية لم يقطع مدة تقـادم هذه الأخيرة • امـا أن يكون سـبب انقضاء الدعوى الجنائية سـابقا على رفعها وتتنبه المحكمة الى ذلك خلال التحقيق والمرافعة فان ذلـك قـد لا يمنع أيضا من استمرار الدعوى المدنية باعتبار أنها رفعت باجراءات صحيحة مرتبطة بدعوى جنائية ـ بصرف النظر عما يؤول اليه أمر هذه الأخيرة (قرب نقض ١٩٥٦/٤/٢٤ ـ أدناه) •

هذا ويعتبر نص الفقرة الثانية من المادة ـ استثناء من الأصـل المنصوص عليه فى المادة ٣٠٩ من وجوب الحكم فى الدعويين الجنائية والمدنية بحكم واحد •

● المبادىء القضائية :

★ ان الفقرة الاولى من المادة ٢٥٩ من قانون الاجراءات الجنائية وان نصت على أنه « تنقضى الدعوى المدنية بمضى المدة المقررة فى القانون المدنى » وان الفقرة الاولى من المادة ١٧٢ من القانون المدنى وان نصـت على ان « تسقط بالتقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء

ثلاث سنوات من اليوم الذى علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه » وتسقط هذه الدعوى فى كل حال بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع « الا أن فقرتها الثانية قد نصت على أنه « اذا كانت هذه الدعوى ناشئة عن جريمة وكانت الدعوى لم تسقط بعد انقضاء المواعيد المذكورة فى الفقرة السابقة ، فان دعوى التعويض لا تسقط الا بسقوط الدعوى الجنائية » ـ لما كان ذلك وكان الحال فى الطعن الماثل أن الدعوى الجنائية لم تسقط ، فان الدعوى المدنية ـ مثار الطعن ـ تكون كذلك بدورها ويكون الحكم المطعون فيه ـ بقضائه بانقضاء الدعوى المدنية ـ قد أخطأ فى تطبيق القانون ٠

(نقض ١٩٧٧/٢/٧ مج س ٢٨ ص ٢١٠)

★ ان مفاد ما نصت عليه المادتان ١٧ و ١٨ من قانون الاجراءات الجنائية أن المدة المسقطة للدعوى الجنائية تنقطع بأى اجراء من اجراءات التحقيق أو الاتهام او المحاكمة يتم فى الدعوى بمعرفة السلطة المنوط بها القيام بها سواء اجريت فى مواجهة المتهم او فى غيبته ، وأن هذا الانقطاع عينى يمتد اثره الى جميع المتهمين فى الدعوى ولو لم يكونوا طرفا فى تلك الاجراءات لما كان ذلك وكان يبين من المفردات المضمومة أن شقيق المطعون ضده ـ قد حوكم عن ذات الجريمة المسندة الى المطعون ضده وصدر الحكم ببراءته منها بتاريخ أول يونيو سنة ١٩٧٢ ، فان اجراءات التحقيق والاتهام والمحاكمة التى تمت فى هذه الجريمة والتى اتخذت فى الدعوى فى مواجهة المتهم الآخر فيها تقطع مدة التقادم فى حق المطعون ضده ، واذ لم تنقض على الحكم الصادر فى الدعوى بتاريخ أول يونيو سنة ١٩٧٢ ببراءة المتهم الآخر حتى تاريخ تقديم المطعون ضده للمحاكمة فى ١٠ مارس سنة ١٩٧٣ مدة الثلاث سنوات اللازمة لانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة فى مواد الجنح ، فان الحكم المطعون فيه اذ قضى بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة تأسيسا على انقضاء مدة أكثر من ثلاث سنوات من تاريخ سؤال المطعون ضده بمحضر الضبط فى ١٩٧٠/٢/٢ حتى تقديمه للمحاكمة فى ١٠ مارس سنة ١٩٧٣ يكون قد جانب صحيح القانون .. ولما كان ما انتهى اليه الحكم المطعون فيه من سقوط الدعوى المدنية لانقضاء ثلاث سنوات من يوم علم المدعية بالحق المدنى بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه غير سديد فى القانون ، ذلك بأن ... دعوى التعويض لاتسقطه فى تلك الحالة الا بسقوط الدعوى الجنائية ، واذ ما كان ما انتهى اليه الحكم من انقضاء الدعوى الجنائية على غير سند سليم من الاوراق كما تقدم القول ، فان الحكم المطعون فيه يكون معيبا بما يستوجب نقضه بالنسبة الى الدعوى المدنية والاحالة ٠

(نقض ١٩٧٦/١١/١٤ مج س ٢٧ ص ٨٧٧)

★ لما كانت المادة ٢٥٩ من قانون الاجراءات الجنائية قد نصت على انقضاء الدعوى المدنية بمضى المدة المقررة فى القانون المدنى كما نصت المادة

٢/١٧٢ من القانون المدنى على أن دعوى التعويض لا تسقط الا بسقوط الدعوى الجنائية فان ما ذهبت اليه الطاعنة من أن خطأ الحكم بالتصدى مرة ثانية بالفصل فى الاستئناف المرفوع من المدعى بالحق المدنى يضر بمصلحتها فى احتساب مدة سقوط الدعوى المدنية الا بسقوطها ومن ثم فلا مصلحة للطاعنة فى النعى على الحكم بالخطأ لتصديه بالفصل مرة ثانية فى الاستئناف المرفوع من المدعى بالحقوق المدنية مع أنه غير مطروح على محكمة الاعادة ولا يقبل منها ما تثيره فى هذا الصدد لان المصلحة هى مناط قبول وجه الطعن وحيث تنتفى لا يكون مقبولا .

(نقض ١٩٧٨/٥/٧ مج س ٢٩ ص ٤٧٩)

★ان انقضاء الدعوى الجنائية ليس من شأنه أن يؤثر حتما فى المسئولية المدنية فان نقض الحكم فى الدعوى الجنائية لا يمس المسئولية المدنية .

(نقض ١٩٥٢/١٢/٢ مج س ٤ ص ١٨٠)

★ استقر قضاء هذه المحكمة على أنه لا يحق لمحكمة الموضوع أن تفصل فى الدعوى الجنائية التى هى أساس الدعوى المدنية من غير أن تستنفذ وسائل التحقيق الممكنة ولا ينبغى لها ان تحيل الدعوى المدنية على المحكمة المختصة بمقولة أن الامر يحتاج الى اجراءات وتحقيقات يضيق عنها نطاق الدعوى ـ ذلك بأن نطاق الدعوى الجنائية لايمكن أن يضيق عن تحقيق موضوعها والفصل فيها على أساس التحقيق الذى تم .

(نقض ١٩٥٧/٣/٥ س ٨ ص ٢٢٥)

★ والاصل فى الدعوى المدنية التى ترفع صحيحة بالتبعية للدعوى الجنائية أن يكون الفصل فيها وفى موضوع الدعوى الجنائية معا بحكم واحد كما هو مقتضى نص الفقرة الاولى من المادة ٣٠٩ من قانون الاجراءات الجنائية بحيث اذا أصدرت المحكمة الجنائية حكمها فى موضوع الدعوى الجنائية وحدها امتنع عليها بعدئذ الحكم فى الدعوى المدنية على استقلال لزوال ولايتها فى الفصل فيها ، وقد ورد على هذا الاصل أحوال استثناها القانون ، من بينها حالة سقوط الدعوى الجنائية بعد رفعها لسبب من الاسباب الخاصة بها كالتقادم ، فان صدور الحكم الجنائى بانقضاء الدعوى العمومية بمضى المدة لايؤثر فى سير الدعوى المدنية الى ان يفصل فيها بحكم مستقل . لما كان ذلك وكان الثابت من الاوراق أن الدعوى الجنائية رفعت على الطاعنين صحيحة ، كما رفعت الدعوى المدنية بالتبعية لها ، وبجلسة ... ديسمبر ١٩٥٢ حكمت محكمة أول درجة بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة ، وبراءة المتهمين (الطاعنين) وبرفض الدعوى المدنية المرفوعة عليهما ، فاستأنفت النيابة العامة هذا الحكم لتصحيح منطوقه كما استأنفه

المدعى بالحقوق المدنية ، وبجلسة ٢٧ يونية ١٩٥٣ قضت المحكمة الاستئنافية بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به بالنسبة للدعوى الجنائية ، وبتأجيل نظر الدعوى المدنية لجلسة اخرى ثم تداولت القضية بالجلسات الى أن قضى فيها بجلسة ٢٩ من يناير سنة ١٩٥٥ بالحكم المطعون فيه الذى قضى بالزام الطاعنين بالتعويض ـ لما كان ذلك فان المحكمة اذ فصلت بين الدعويين الجنائية والمدنية ، وقضت فى هذه الاخيرة بحكم على حدة لاتكون قد خرجت عن حدود ولايتها ولا خالفت القانون فى شىء .

(نقض ١٩٥٦/٤/٢٤ مج س ٧ ص ٦٤٦)

★ لما كانت الطاعنة قد قررت بالطعن بالنقض فى ١٥ أكتوبر سنة ١٩٧٢ ثم استشكلت فى الحكم المطعون فيه وبجلسة ٣ ديسمبر ١٩٧٢ قضت محكمة بندر الجيزة بوقف تنفيذ الحكم لحين الفصل فى الطعن بالنقض ثم حدد لنظر طعنها جلسة ١٤ ديسمبر سنة ١٩٧٨ ومن ثم يكون قد مضت مدة تزيد على ثلاث سنوات بين آخر اجراء من الاجراءات المتخذة فى الاشكال وبين تاريخ نظر الطعن بالنقض دون اتخاذ اى اجراء قاطع لهذه المدة وتكون الدعوى الجنائية قد انقضت بالتقادم وفقا لنص المادة ١٥ من قانون الاجراءات الجنائية ويتعين لذلك نقض الحكم المطعون فيه فيما قضى به فى الدعوى الجنائية والقضاء بانقضائها بمضى المدة دون أن يكون لذلك تأثيرا على سير الدعوى المدنية المرفوعة معها فهى لا تنقضى الا بمضى المدة المقررة فى القانون المدنى .

(نقض ١٩٧٩/١٢/٦ مج س ٣٠ ص ٨٩٧)

★ ان المادة ٢٥٩ من قانون الاجراءات الجنائية تنص فى فقرتها الثانية على أنه « واذا انقضت الدعوى الجنائية بعد رفعها لسبب من الاسباب الخاصة بها فلا تأثير لذلك فى سير الدعوى المدنية المرفوعة معها » ، ومفاد ذلك انه اذا انقضت الدعوى الجنائية لسبب من الاسباب الخاصة بها كموت المتهم أو العفو عنه ، فلا يكون لذلك تأثير فى الدعوى المدنية وتستمر المحكمة الجنائية فى نظرها اذا كانت مرفوعة اليها . لما كان ذلك ، وكانت وفاة أحد طرفى الخصومة بعد أن تكون الدعوى قد تهيأت للحكم فى موضوعها لا يمنع ـ على ما تقضى به المادة ١٣١ مرافعات من الحكم فيها على موجب الاقوال والطلبات الختامية ـ وتعتبر الدعوى مهيأة أمام محكمة النقض بحصول التقرير بالطعن وتقديم الاسباب فى الميعاد القانونى ، كما هو الحال فى الطعن الحالى ـ ومن ثم فلا محل لاعلان ورثة الطاعن .

(نقض ١٩٧٧/٦/٥ مج س ٢٨ ص ٦٦٦)

★ من المقرر أن الالتجاء الى رئيس الدولة للعفو عن العقوبة المحكوم بها هو الوسيلة الاخيرة للمحكوم عليه للتظلم من العقوبة الصادرة عليه ،

والتماس اعفائه منها كلها او بعضها او ابدالها بعقوبة اخف منها فمحله اذن أن يكون الحكم القاضى بالعقوبة غير قابل للطعن بأى طريقة من طرقه العادية وغير العادية ولكن اذا كان التماس العفو قد حصل وصدر العفو فعلا عن العقوبة المحكوم بها قبل أن يفصل فى الطعن بطريق النقض فى الحكم الصادر بالعقوبة فان صدور هذا العفو يخرج الامر من يد القضاء مما تكون معه محكمة النقض غير مستطيعة المضى فى نظر الدعوى ويتعين عليها التقرير بعدم جواز نظر الطعن ، ولما كان من المقرر أيضا أن العفو عن العقوبة لايمكن أن يمس الفعل فى ذاته ولا يمحو الصفة الجنائية التى تظل عالقة به ولا يرفع الحكم ولا يؤثر فيما نفذ من عقوبة بل يقف دون ذلك جميعا . لما كان ما تقدم وكان أثر العفو عن الطاعن ينصرف الى الدعوى الجنائية وحدها ويقف دون المساس بما قضى به فى الدعوى المدنية التى تستند الى الفعل فى ذاته لا الى العقوبة المقضى بها عنه . وكان الطاعن قد طلب فى أسباب طعنه نقض الحكم فى كل ما قضى به سواء بالنسبة للدعوى الجنائية أو الدعوى المدنية ومن ثم يتعين القضاء بعدم جواز نظر الطعن المقدم منه بالنسبة للدعوى الجنائية وحدها مع نظره بالنسبة للدعوى المدنية .

(نقض ١٩٧٩/٤/٩ مج س ٣٠ ص ٤٦١)

★ « اذا كانت الجريمة المطروحة لدى محكمة الجنح تقع تحت نصوص قانون عفو شامل صدر أثناء نظر الدعوى ، فان محكمة الجنح يجوز لها مع ذلك الحكم فى الدعوى المدنية بالرغم من سقوط الدعوى العمومية ، أى أنها تبقى مختصة بنظر الدعوى المدنية .. ولكن الامر يكون على خلاف ذلك اذا كان قانون العفو الشامل صدر قبل رفع الدعوى العمومية » .

(نقض ١٩٢٩/٤/١١ مجموعة القواعد جـ ١ ق ٢٢٢)

المـادة (٢٦٠)

للمدعى بالحقوق المدنية ان يترك دعواه فى اية حالة كانت عليها الدعوى ويلزم بدفع المصاريف السابقة على ذلك ، مع عدم الإخلال بحق المتهم فى التعويضات ان كان لها وجه .

ولا يكون لهذا تاثير على الدعوى الجنائية .

● التطبيق

ترك الدعوى هنا كترك الخصومة فى قانون المرافعات (م ١٤١ ـ ١٤٣ مرافعات) لا يمس الحق المرفوعة به الدعوى ، فيجوز رفع الدعوى بالتعويض أمام المحكمة المدنية ــ طبقا للمنصوص عليه م ٢٩٢ ،
(م ـ ٣٠ الاجراءات الجنائية)

ولا يكون لترك الدعوى المدنية أى أثر على الدعوى الجنائية لاختلافهما واستقلالهما . ونص الفقرة الثانية على هذا المعنى ينفى أى شبهة فى هذا الشأن بالنسبة لحالة ما تكون الدعوى الجنائية قد رفعت بالطريق المباشر . كما أن الترك لا يعنى شيئا من ناحية الاثبات فى الدعوى الجنائية اذا كان المدعى شاهدا فيها .

● المبادىء القضائية :

★ اذا كان ما افصحت عنه المجنى عليها من اقتضائها من زوجها الطاعن كل حقوقها يعنى نزولها عن ادعائها بالحقوق المدنية ، فان الحكم فى الدعوى المدنية يصبح غير ذى موضوع .

(نقض ١٩٧٤/٦/١٦ مج س ٢٥ ص ٥٩٦)

★ أن الدفع بانقضاء الدعوى الجنائية بعد أن قضى باعتبار المدعى بالحق المدنى تاركا لدعواه المدنية مردود ، بأن ترك الدعوى المدنية لا يؤثر - على ما نصت عليه المادة ٢٦٠ من قانون الاجراءات الجنائية على الدعوى الجنائية - يستوى فى ذلك أن تكون الدعوى الجنائية قد حركت بمعرفة النيابة العامة أو عن طريق المدعى بالحق المدنى ، بل أنه حتى فى الجرائم التى علق فيها القانون تحريك الدعوى الجنائية على شكوى المجنى عليه ، فان تركه لدعواه المدنية لا يؤدى الى انقضاء الدعوى الجنائية الا اذا تنازل عن شكواه أيضا فضلا عن تركه لدعواه وكذلك الحكم لو كان المجنى عليه قد قدم الشكوى وحرك الدعوى الجنائية بالطريق المباشر بصحيفة واحدة ، ذلك لان ترك الدعوى المدنية خلاف التنازل عن الشكوى فهو لا يتضمنه كما لا يستوجبه وهو بوصفه تنازلا عن اجراءات الدعوى المدنية يجب ان يقدر بقدره بحيث لا ينسحب الى غيره من اجراءات الدعوى الجنائية ، ولان الترك هو محض اثر قانونى يقتصر على ماورد بالصحيفة بشان اجراءات الدعوى المدنية دون غيرها فلا يعدمها دلالتها كورقة تنطوى على تعبير عن ارادة المجنى عليه فى التقدم بشكواه يكفى لحمل الدعوى الجنائية على متابعة سيرها وحدها باعتبارها صاحبة الولاية الاصلية عليها ، ومن ثم تظل الدعوى الجنائية قائمة ومن حق المحكمة بل من واجبها الفصل فيها مادام انها قد قامت صحيحة ولم يتنازل المجنى عليه عن شكواه .

(نقض ١٩٧٦/٣/٢٩ مج س ٢٧ ص ٣٦٩)

★ ترك الدعوى المدنية لا يؤثر على الدعوى الجنائية التى اتصلت بها المحكمة بتحريكها بالطريق المباشر .

(نقض ١٩٨٠/٥/٤ مج س ٣١ ق ١٠٥)

المـــــادة (٢٦١)

يعتبر تركا للدعوى عدم حضور المدعى امام المحكمة بغير عذر مقبـــول بعد اعلانه لشخصه او عدم ارساله وكيلا عنه وكذلك عدم ابدائه طلبـــات بالجلسة ٠

● المبادىء القضائية :

★ اذا تأجل نظر الدعوى فى غياب المدعى المدنى وفى حضور وكيله ، فان علم الوكيل بالجلسة المؤجلة اليها الدعوى لا يفيد حتما علم الاصـيل الذى غاب عن الجلسة التى صدر بها قرار التأجيل ، ولا يجوز فى هذه الحالة مع عدم اعلان المدعى المدنى لشخصه ـــ الحكم باعتباره تاركا لدعواه المدنية استنادا الى عدم حضوره ٠

(نقض ١٩٨٠/١٢/٨ مج س ٣١ ق ١٩٨)

★ متى قالت المحكمة (ان الثابت بالاوراق أن المدعى بالحق المـــدنى قد أعلن للحضور للجلسة الا انه لم يعلن لشخصه بل اعلن فى محله المختار . ولا يصح لذلك اعتباره تاركا لدعواه) ، فان هذا التعليل الذى بنت المحكمة عليه قضاءها هو تطبيق سليم لما تضمنته المادة ٢٦١ من قانون الاجـــراءات الجنائية ٠

(نقض ١٩٥٦/١٠/٢٢ مج س ٧ ص ١٠٤٩)

★ لما كان يبين من محاضر جلسات محكمة اول درجة ان المدعى بالحق المدنى وباقى الشهود لم يحضروا بالجلسة فقررت المحكمة التأجيل لجلســة اخرى للأطلاع وصرحت بأعلان شهود نفى ، وفيها لم يحضر المدعى بالحـق المدنى وسمعت المحكمة الشهود والمرافعة دون ان يطلب المتهم اعتبار المدعى تاركا لدعواه ، ثم اصدرت حكمها بالعقوبة والتعويض فى جلسة لاحقة ، لما كان ذلك ، وكان المتهم لا يدعى انه اعلن المدعى بالحق المدنى لشخصـــه بالحضور فى الجلسة التى نظرت فيها الدعوى ولم يطلب من المحكمة اعتباره تاركا لدعواه ، فان الحكم المطعون فيه يكون صحيحا فيما انتهى اليه مـــن تأييد الحكم الابتدائى القاضى بالتعويض ٠

(نقض ١٩٥٤/٥/١٢ مج س ٥ ص ٦١١)

★ لما كانت المادة ٢٦١ من قانون الاجراءات الجنائية قد اشترطت ان يكون غياب المدعى بالحقوق المدنية بعد اعلانه لشخصه ودون قيام عذر تقبله المحكمة ولذا فان ترك الدعوى بالصورة المنصوص عليها فى المـــادة ٢٦١ المذكورة هى من المسائل التى تستلزم تحقيقا موضوعيا ، واذ لم يتمسك

الطاعن بما يثيره فى وجه طعنه امام محكمة الموضوع فليس له أن يثيره لاول مرة أمام محكمة النقض .

(نقض ١٩٧٨/١٢/١٧ مج س ٢٩ ص ٩٤٧)

★ من المقرر طبقا لنص المادة ٢٦١ من قانون الاجراءات الجنائية أن المدعى بالحقوق المدنية يعتبر تاركا لدعواه المدنية اذا تخلف عن الحضور أمام المحكمة بغير عذر مقبول بشرط أن يكون قد أعلن لشخصه والحكمة من اشتراط الاعلان لشخص المدعى هو التحقق من علمه اليقينى بالجلسة المحددة لنظر الدعوى وهو ما توافر فى الدعوى محل الطعن التى أقامها الطاعن باعلان منه للمطعون ضدهم حدد فيه الجلسة التى تخلف عن حضورها .

(نقض ١٩٧٦/٢/١ مج س ٢٧ ص ١٣٩)

المادة (٢٦٢)

اذا ترك المدعى بالحقوق المدنية دعواه المرفوعة امام المحاكم الجنائية يجوز له ان يرفعها امام المحاكم المدنية ، ما لم يكن قد صرح بترك الحق المرفوع به للدعوى .

المادة (٢٦٣)

يترتب على ترك المدعى بالحقوق المدنية دعواه او عدم قبوله مدعيا بحقوق مدنية ، استبعاد المسئول عن الحقوق المدنية من الدعوى ، اذا كان دخوله فيها بناء على طلب المدعى .

● التعليق

مفهوم المخالفة لنص المادة أنه اذا كان المسئول المدنى قد أدخل بناء على طلب النيابة العامة طبقا للمادة ٢/٢٥٣ ، فان ترك المدعى المدنى لدعواه سواء كان قد وجهها اليه أم اقتصر على توجيهها ضد المتهم – فان ذلك لا يؤدى الى استبعاد المسئول عن الحقوق المدنية من الدعوى. وهذا ما تقتضيه طبيعة الامور لان دخوله بناء على طلب النيابة العامة يكون باعتباره خصما فى الدعوى الجنائية كما قدمنا فى التعليق على

المادة ٢٥٣ ، ولا شأن للمدعى المدنى به فى صفته هذه ، سواء حال قيام الدعوى المدنية أم فى حالة تركها .

المـــــادة (٢٦٤)

اذا رفع من ناله ضرر من الجريمة دعواه بطلب التعويض الى المحكمة المدنية ، ثم رفعت الدعوى الجنائية ، جاز له اذا ترك دعواه امام المحكمـــة المدنية ان يرفعها الى المحكمة الجنائية مع الدعوى الجنائية .

● التطبيق

مفهوم المخالفة لما ورد به نص المادة أنه اذا رفع المضرور دعواه أمام المحكمـــة المدنية ـ بعد رفع الدعـــوى الجنائية ، لا يكون له أن يتركها أمام المحكمة المدنية ليرفعها بطريق التبعية للدعوى الجنائية . لانه يكون بذلك قد ســـقط حقه فى الخيار بين الطريق المدنى والطريق الجنائى (يراجع ما سلف فى مقدمة الفصل) .

كذلك فان رفع الدعوى الجنائية الذى يجيز له أن يعـــود لرفع دعواه أمام المحكمة الجنائية ــ هو رفع الدعوى من ســـلطة الاتهـــام أو التحقيق . فلا يجوز للمدعى بعد الالتجاء الى القضاء المدنى ــ أن يحرك الدعـــــوى بالطريق المباشر مقرونة بادعائه بالحق المدنى أمام المحكمة الجنائية . لانه كان قد استعمل خياره بالالتجاء الى القضـــاء المدنى فى الوقت الذى كان أمامه أن يلجأ الى الطريق الجنائى ما دام أن رفع الدعوى بالطريق المباشر كان جائزا له فى ذلك الوقت .

● المبادىء القضائية :

★ المستفاد من نص المادة ٢٦٤ من قانون الاجراءات الجنائية انه متى رفع المدعى بالحقوق المدنية دعواه امام المحكمة المدنية ، فانه لايجوز له ان يرفعها بعد ذلك امام المحكمة الجنـــائية ولو بطريق التبعية للدعوى الجنائية القائمة مادام انه لم يترك دعواه امام المحكمة المدنية ، لمـــا كان ذلك ، وكان الثابت من مطالعة الاوراق ان المدعى بالحقوق المدنية قد اختار الطريق المدنى

باقامته دعوى مدنية قبل الطاعن بطلب التعويض الناشىء عن الجريمة ، وكان ذلك قبل رفع الدعوى الجنائية الحالية من جانب النيابة العامة ، وانه لم يترك دعواه المدنية وانما قضى بايقافها حتى يفصل فى الدعوى الجنائية المماثلة والتى طلب فيها المدعى بالحقوق المدنية الحكم له بتعويض مؤقت عن الجريمة ذاتها ، وكان البين من الاوراق اتحاد الدعويين سببا وخصوما وموضوعا فان الحكم المطعون فيه اذ قضى بقبول دعواه المدنية تبعا للدعوى الجنائية المقامة يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون بما يتعين معه نقضه نقضا جزئيا بالنسبة للدعوى المدنية وتصحيحه بعدم قبولها .

(نقض ١٩٧٣/١١/٤ مج س ٢٤ ص ٨٩٧)

★ أن المستفاد بمفهوم المخالفة من نص المادة ٢٦٤ من قانون الاجراءات الجنائية أن المضرور من الجريمة لا يملك بعد رفع دعواه أمام القضاء المدنى بالمطالبة بالتعويض ، أن يلجا الى الطريق الجنائى ، الا اذا كانت الدعوى الجنائية قد رفعت من النيابة العامة ، فاذا لم تكن قد رفعت منها أمتنع على المدعى بالحقوق المدنية رفعها بالطريق المباشر ، ويشترط لسقوط حق المدعى بالحقوق المدنية فى تحريك الدعوى الجنائية فى هذه الحالة اتحاد الدعويين في السبب والخصوم والموضوع .

(نقض ١٩٥٥/٦/٧ مج س ٦ ص ١٠٩١)

★ الالتجاء الى الطريق المدنى الذى يسقط به حق اختيار الطريق الجنائى انما يكون برفع دعوى التعويض فعلا أمام المحاكم المدنية وهى لا تعتبر مرفوعة الا باعلان عريضتها اعلانا صحيحا امام جهة مختصة ومن ثم فان بروتستو عدم الدفع لا يسقط به حق اختيار الطريق الجنائى .

(نقض ١٩٥٧/٥/١٤ مج س ٨ ص ٤٩٦)

★ الاصل أن حق المدعى بالحقوق المدنية فى الخيار لا يسقط الا اذا كانت دعواه المدنية متحدة مع تلك التى يريد اثارتها امام المحكمة الجنائية . ولما كانت دعوى اشهار الافلاس تختلف موضوعا وسببا عن دعوى التعويض عن جنحة اعطاء شيك لا يقابله رصيد قائم ــ موضوع الدعوى المطروحة ــ اذ تستند الاولى الى حالة التوقف عن دفع الديون وتستند الثانية الى الضرر الناشىء عن الجريمة لا عن المطالبة بقيمة الدين محل الشيك . وكان الطاعن (المتهم) لا يدعى بأن المدعية بالحقوق المدنية قد اقامت دعواها المدنية ابتداء أمام المحكمة المدنية تاسيسا على المطالبة بتعويض الضرر عن الجريمة المذكورة . فان الدفع بسقوط حق المدعية بالحقوق المدنية فى اللجوء الى الطريق الجنائى لسلوكها الطريق المدنى يكون على غير اساس .

(نقض ١٩٦٥/١٠/٢٦ مج س ١٦ ص ٧٥٦)

★ متى كان يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه ان المـــدعى بالحقوق المدنية اسس دعواه امام المحكمة المدنية على المطالبة بقيمة الـــدين المثبت فى احد الشيكين موضوع الدعوى كما اسس دعواه المدنية امـــام المحكمة الجنائية على المطالبة بتعويض الضرر الفعلى الناتج من عدم قابلية الشيك للصرف ، وقد انتهى الحكم المطعون فيه الى القضاء له بهذا التعويض باعتباره ناشئا عن الجريمة التى دان الطاعن بها ، فان ما يثيره الطاعن من دفع بسقوط حق المجنى عليه بالمطالبة بالتعويض المدنى امام القضاء الجنائى لسبق التجائه للقضاء المدنى يكون غير سديد لاختلاف موضوع الدعويين ٠

(نقض ١٩٧١/١/١٨ مج س ٢٢ ص ٧٨)

★ لما كان الحكم الابتدائى المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه عـــرض الى الدفع المبدى من الطاعن بعدم قبول الدعوى او طرحه على اســـاس ان المدعى بالحق المدنى لم يطلب فى الدعوى المستعجلة المرفوعة منه امام المحكمة المدنية الا طرد الطاعن وهى تختلف فى موضوعها عن دعواه المباشرة امـام محكمة الجنح بطلب تعويض الضرر الناشىء عن تزوير عقد الايجار واستعماله٠ لما كان ذلك ، وكان ما أورده الحكم واسس عليه قضاءه صحيحا فى القانون إذ دل الحكم على ان موضوع الدعوى امام القضاء المستعجل هو طـــرد اساسه الغصب فان هذا النزاع لا يمنع من طلب تعويض الضرر الناشىء عن تزوير عقد الايجار ولو كان هذا العقد مرتبطا بدعوى الغصب الاختـــلاف موضوع الدعويين ومن ثم فان ما يثيره الطاعن فى هذا الشأن يكون فى غير محـــله ٠

(نقض ١٩٧٧/١١/١٣ مج س ٢٨ ص ٩٣٥)

★ واذا كانت المدعية بالحق المدنى لم تطلب فى الدعوى التى رفعتها امام المحكمة المدنية الا تسليمها منقولاتها عينا فقضى لها بذلك واشار الحكم الى حقها فى المطالبة بالتعويض اذا استحال عليها التنفيذ عينـــا ، وكانت المدعية لم تطلب فى دعواها المباشرة التى رفعتها بعد ذلك الا تعويض الضرر الناشىء عن تبديد منقولاتها المذكورة ، فان الدفع بعدم قبول هذه الدعـــوى الاخيرة لان المدعية لجات الى القضاء المدنى وحصلت على حكم بحقوقها يكون على غير اساس ٠

(نقض ١٩٥٦/١٠/٣ مج س ٧ ص ١١٧٢)

★ الدفع بسقوط حق المدعى فى اختيار الطريق الجنـــائى ليس من النظام العام فهو يسقط بعدم ابدائه قبل الخوض فى موضوع الدعوى ٠

(نقض ١٩٥٩/٦/٢٩ مج س ١٠ ص ٦٩٤)

المـادة (٢٦٥)

اذا رفعت الدعوى المدنية امام المحاكم المدنية ، يجب وقف الفصـل فيها حتى يحكم نهائيا فى الدعوى الجنائية المقامة قبل رفعها ، أو فى اثناء السير فيهـا .

على انه اذا اوقف الفصـل فى الدعوى الجنائية لجنون المتهم ، يفصل فى الدعوى المدنية .

● التعليق

تضمن نص المادة ما يعرف بقاعدة أن « **الجنائى يوقف المدنى** » أى أن قيام الدعـوى الجنـائية يحتم وقف اجراءات نظر الدعـوى المرفوعة أمـام المحكمـة المدنية بالتعويض عن الضرر الناشىء من الجريمة ، وهى الدعوى التى يجوز له أن يتركها ويرفعها تبعا للدعوى الجنائية طبقا للمادة السـابقة . وفى ذلك صيانة لقاعدة حجية الحـكم الجنائى أمام القضاء المدنى المنصوص عليها فى المادة ٤٤٦ ، وصـيانة للحـكم المدنى من أن يهدر بعد صـدوره بمقتضى القاعدة العكسـية المنصوص عليها فى المادة ٤٤٧ (عدم حجية الحكم المدنى أمام المحكمة الجنائية) ، ومنعا من تضارب الأحكام .

أما وقف الدعوى الجنائية لجنون المتهم المنصوص عليه فى الفقرة الثانية ، وهو الجنون الحادث بعد ارتكاب الجريمة (والا لوجب الحكم بالبراءة لانتفاء المسئولية الجنائية) ـ فانه يفتح الطريق فى هذه الحالة للفصل فى الدعوى المدنية المرفوعة أمام المحكمة المدنية .

أما الدعوى المدنية المرفوعة أمام المحكمة الجنائية فانها فى هـذه الحالة توقف مع وقف الدعوى الجنائية تطبيقا لمبدأ تبعيتها لهـا ، ولا يسرى عليها الاستثناء الوارد فى المادة ٢٥٩/٢ ، فهو خاص بحالة انقضاء الدعوى الجنائية ، وهى تختلف عن حالة وقفها الواردة فى الفقرة الثانية من المادة الحالية . على أن للمدعى المدنى فى هذه الحالة أن يطلب اثبات تركه للخصومة فى مواجهة من يمثل المتهم أو من يعين لتمثيله طبقـا

للمادة ٢٥٣ وكذلك فى مواجهة المسئول عن الحقوق المدنية ـ وذلك ليقوم برفعها بعد ذلك أمام المحكمة المدنية التى تملك الفصل فيها نظرا لوقف الدعوى الجنائية طبقا للنص .

المادة (٢٦٦)

يتبع فى الفصل فى الدعوى المدنية التى ترفع امام المحاكم الجنائية الاجراءات المقررة بهذا القانون .

● التعليق

لا يكفى فى هذا المقام الرجوع الى القاعدة العامة فى شأن علاقة قانون الاجراءات الجنائية بقانون المرافعات مما أشرنا اليه فى التعليق على المادة الاولى من قانون الاصدار ، والتى مجملها أن قانون المرافعات يكمل نصوص قانون الاجراءات الجنائية فيما لم يرد فيه نص . ذلك أن قيام خصومة مدنية لها طبيعتها وأوضاعها الخاصة ، قد يستدعى ـ بوجه خاص ـ الرجوع الى قانون المرافعات فى كل أوضاع تلك الخصومة وعوارضها واجراءات الاثبات والحكم والطعن فيه باعتبارها أصولا عامة للاجراءات وهو ما قد يربك الدعوى الجنائية بتفرعات اجراءات الخصومة المدنية التى لا تعرفها الدعوى الجنائية حيث هى تتميز بتبسيط خاص لقيام الخصومة فيها بين النيابة العامة ـ كخصم ثابت ـ من جهة وبين المتهم على اساس شخصية المسئولية الجنائية من جهة أخرى ، فلا تنتقل المخاصمة الى ورثته وذلك فضلا عن طبيعة سلطة المحكمة الجنائية فى الفصل فى المسائل الفرعية مما نص عليه فى المواد ٢٢١ ـ ٢٢٤ أ ج مما يتيح لها تجنب تفرع الخصومة أو وقفها .

هذا وتبعية الدعوى المدنية للدعوى الجنائية تقتضى أن تكون السيادة لأوضاع التقاضى الجنائى واجراءات نظر الدعوى الجنائية والفصل فيها ، ولذلك ورد نص المادة ٢٦٦ لحسم الأمر فى هذا الشأن ـ

فتكون السيادة لنظام الاجراءات الجنائية ، وتكون مقتضيات الفصل فى الدعوى الجنائية هى معيـــار اتخاذ اجراء معين ممــا نص عليه فى قانون المرافعات ولم ينص عليه فى قانون الاجراءات الجنائية لتعلقه بالأوضاع العامة للدعاوى المدنية ، اذ يثور التساؤل فى شأنه هل يتبع باعتبار أنه ليس فى قانون الاجراءات الجنائية ما يخالفه •

فالقاعدة العامة فى الرجوع الى قانون المرافعات قد تســمح فى هذه الحالة بالرجوع اليه باعتبار أنه ينظم أمرا لم يتعرض له قانون الاجراءات الجنائية • الا أن ذلك لا يكفى فى ظل ما حسم به المشرع الأمر فى نص المادة الحالية ، وانما يتعين فى هذه الحالة الرجوع الى معيار وحدة نظــام الاجراءات أمام المحكمة الجنائية فى الدعـــوى الجنائية والمدنية تحت ســيادة نظام الاجراءات الجنائى • وعلى ذلك لا يلزم الاعلان بالدعوى المدنية الا مرة واحدة ، ويعتبر الحكم فيها حضوريا أو غيابيا طبقا لقواعد الحضور والغياب فى قانون الاجراءات الجنائية ، ويطعن فى الأحكام الصادرة فيها بتطبيق تلك القواعد كذلك • ولا تشطب بتخلف المدعى عن الحضور وانما يمكن اثبات تركها فى هذه الحالة طبقا لما نصت عليه المــادة ٢٦١ اذا كان له محــل ، والا فانه يتم الفصل فى الدعوى رغم تخلف المدعى عن الحضور • كما أنه لا ينقطع سير الخصومة بوفاة خصم أو فقدان أهليته ، وانما تتخذ المحكمة قرارها الكفيل بتمثيل من يكون صاحب الصفة بعد حصول ذلك العارض • فاذا رأت أن تدخل أو ادخال صاحب الصفة الجــديدة يترتب عليــه تأخير الفصل فى الدعوى الجنائية تحكم بعدم قبــول دخــوله طبقــا للمادة ٢٥١/٤ •

ويلاحظ أنه مع عمومية نص المادة فان قواعد الاجراءات الجنائية هى التى تطبق على الدعوى المدنية ولو استقلت عن الدعوى الجنــائية لسقوط هذه الاخيرة بعد رفعها (طبقا للمادة ٢٥٩/٢) ، أو للطعن فى الدعوى المدنية دون الدعوى الجنائية فى أى مرحلة من مراحل الدعوى (فى المعارضة أو الاستئناف أو النقض) •

● المبادىء القضائية :

★ من المقرر ان نصوص قانون الاجراءات الجنائية هى الواجبة التطبيق على الاجراءات فى المواد الجنائية وفى الدعاوى المدنية التى ترفع بطريق التبعية امام المحاكم الجنائية ، ولا يرجع الى نصوص قانون المرافعات الا لسد نقص . ومن ثم فانه لا يصح للمحاكم الجنائية أن تحكم بانقطاع سير الخصومة لتغير ممثل المدعى بالحقوق المدنية الذى كان قاصرا وبلغ سن الرشد ، لان ذلك لا يتفق بحسب طبيعته وآثاره مع تبعية الدعوى المدنية للدعوى الجنائية ووجوب سيرهما معا بقدر المستطاع .

(نقض ١٩٦٢/٢/٥ مج س ١٣ ص ١٠٧)

★ ان الطعن فى المواد الجنائية منوط بالخصوم أنفسهم ، ومن ثم فاذا كان الطاعن قد منعه عذر قهرى عن أن يطعن فى الحكم ، فان ميعاد الطعن يمتد حتى يزول العذر ، ولا يصح فى هذه الحالة محاسبته على أساس أنه كان عليه أن يوكل غيره فى رفع الطعن ، لان الطعن بواسطة وكيل ، هو حق خوله القانون له ، فلا يصح أن يؤخذ عليه اذا رأى عدم استعماله ، والتقرير به بشخصه ، واذ كان الظاهر من الحكم انه لم يعرض لمرض المدعى بالحقوق المدنية لاستجلاء ما اذا كان عذرا كافيا أو غير كاف لتبرير تأخيره عن رفع الاستئناف ، تأسيسا على أنه كان فى استطاعته أن يوكل محاميا عنه لرفعه فى الميعاد ، فانه يكون قد أخطأ فى تأويل القانون بما يستوجب نقضه .

(نقض ١٩٧٠/١١/١٦ مج س ٢١ ص ١٠٩٩)

★ لما كان المسئول عن الحقوق المدنية قد استأنف فى ٩ يوليه سنة ١٩٧٥ الحكم الصادر من محكمة اول درجة بتاريخ ٢٨ يونيه سنة ١٩٧٥ فان استئنافه يكون بعد الميعاد المحدد فى المادة ٤٠٦ من قانون الاجراءات الجنائية ولا محل لما ذهب اليه الطاعن فى وجه طعنه من تمسكه بنص المادة ٢١٨ مرافعات ذلك أن الدعوى المدنية التى ترفع أمام المحاكم الجنائية تبعا للدعوى الجنائية تخضع للقواعد المقررة فى قانون الاجراءات الجنائية ولا يرجع الى نصوص قانون المرافعات الا لسد النقص وكان قانون الاجراءات الجنائية قد حدد طرق الطعن فى الاحكام ومواعيدها فهى الواجبة الاتباع ولا محل للرجوع الى قانون المرافعات فيما ورد به نص فى قانون الاجراءات .

(١٩٧٩/١/١٥ مج س ٣٠ ص ٩٧)

★ الدعاوى المدنية التى ترفع بطريق التبعية للدعاوى الجنائية تخضع فى اجراءاتها وطرق الطعن فيها لقواعد الاجراءات الجنائية التى لم ترتب وقف

التنفيذ على الطعن فى الحكم الا فى الاحوال المستثناه بنص صريح فى القانون ، فطلب وقف تنفيذ الحكم الصادر فى الدعوى المدنية مؤقتا حتى يفصل فى الطعن المرفوع بشأنه ، لا سند له من احكام قانون الاجراءات الجنائية الواجبة التطبيق على الدعاوى المدنية المرفوعة امام المحاكم الجنائية .

(نقض ١٩٦٥/١/٥ مج س ١٦ ص ٢٥)

(وكذلك نقض ١٩٦٤/٥/١٨ مج س ١٥ ص ٤١٥)

(ونقض ١٩٦٤/١/٢١ مج س ١٥ ص ٧٧)

★ جرى قضاء محكمة النقض على أن حكم الفقرة الثانية من المادة ٤١٧ من قانون الاجراءات الجنائية يسرى ايضا على استئناف المدعى بالحقوق المدنية للحكم الصادر برفض دعواه بناء على براءة المتهم لعدم ثبوت الواقعة سواء استأنفته النيابة العامة أم لم تستأنفه ، فمتى كان الحكم الابتدائى قد قضى ببراءة المتهم وبرفض الدعوى المدنية المرفوعة من المدعين بالحقوق المدنية ـ كما هو الحال فى هذه الدعوى ـ فانه لا يجوز الغاء هذا الحكم الصادر فى الدعوى المدنية والقضاء فيها استئنافيا بالتعويض الا باجماع آراء قضاة المحكمة كما هو الشأن فى الدعوى الجنائية .

(نقض ١٩٧٩/٢/٥ مج س ٣٠ ص ٢١٠)

★ من المقرر انه اذا كانت الدعوى المدنية قد رفعت بطريق التبعية للدعوى الجنائية فان على الحكم الصادر فى موضوع الدعوى الجنائية أن يفصل فى التعويضات التى طلبها المدعى بالحقوق المدنية ، وذلك عملا بصريح نص المادة ٣٠٩ من قانون الاجراءات الجنائية ، فان هو اغفل الفصل فيها ، فانه ـ وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض ـ يكون للمدعى بالحقوق المدنية أن يرجع الى ذات المحكمة التى فصلت فى الدعوى الجنائية ، للفصل فيما اغفلته عملا بالمادة ١٩٣ من قانون المرافعات المدنية وهى قاعدة واجبة الاعمال أمام المحاكم الجنائية لخلو قانون الاجراءات الجنائية من نص مماثل وباعتبارها من القواعد العامة الواردة بقانون المرافعات .

(نقض ١٩٧٣/١١/٢٥ مج س ٢٤ ص ١٠٤٧)

المادة (٢٦٧)

للمتهم أن يطالب المدعى بالحقوق المدنية امام المحكمة الجنائية بتعويض الضرر الذى لحقه بسبب رفع الدعوى المدنية عليه اذا كان لذلك وجه .

● **التطبيق :**

يجيز النص للمتهم رفع الدعوى بالتعويض عما أصابه مـن ضرر برفع الدعوى المدنية عليه ، وذلك اذا لم يحكم ضد مبالتعويض المطلوب منه لسبب أو لآخر وذلك بفرض سوء استعمال حق التقاضى من جانب من أدعى عليه • وللمتهم الحق فى ذلك بمقتضى عموم النص سواء كانت الدعوى المدنية قد رفعت عليه بعد تحريك الدعوى الجنـائية بالطريق العادى ، أم كان رفع الدعوى المدنية هو الذى حرك الدعوى الجنـائيه برفعها بالطريق المباشر من قبل المدعى المدنى • وهذه الحالة الاخيرة هى التى يبرز فيها بوجه خاص الضرر الذى يلحق المتهم من رفع دعوى المدعى المدنى • غير أن تدخل هذا الاخير فى الدعـوى المرفوعة ابتداء من النيابة العامة (أى فى الحالة الأولى) قد لا يخلو من سوء استغلال لفرصـة قيامها ، واتخاذ المدعى المدنى فى سـبيل تعزيز قيام التهمة ما يلحق الضرر بالمتهم ، ولو من الناحية الادبية •

والمفروض أن ترفع دعوى المتهم أمام المحكمة التى تنظر الدعوى الجنائية ودعوى المدعى المدنى ضد المتهم ، وذلك باعتبار دعوى المتهم فى هذه الحالة دعوى مقابلة (فهى صورة من صور دعاوى المدعى عليـه المنصوص عليها فى المادة ١٢٥/١ مرافعـات) ، والا لما وجـد وجـه لاختصاص المحكمة الجنائية بها حيث أن نص المادة ٢٢٠ أ ج – الذى يحدد اختصاص المحاكم الجنائية فى شأن ما يرفع أمامها من دعـاوى مدنية – لم يشر الى دعوى ترفع من المتهم ، وانما اقتصر على بيـان الاختصاص بدعوى تعويض الضرر الناشىء عن الجريمة التى ترفـع لنظرها مع الدعوى الجنائية • ولذلك تكون ولاية المحكمة الجنـائية فى شأن دعوى المتهم مرتبطة بوضعها كدعوى مقابلة لدعوى المضرور من الجريمة تتقيد بالقيود الناشئة عن هذا الوصف وأهمها أنهـا لا تقـوم أمام المحكمة الجنائية الا بقيام الدعوى المدنية الاصلية بتعويض الضرر الناشىء من الجريمة ، وتزول ولاية تلك المحكمة بشأنها إذا ترك المدعى فى الدعوى الاصلية دعواه أمامها •

● المبادىء القضائية :

من المقرر أن حق الالتجاء الى القضاء وان كان من الحقوق العامة التى تثبت للكافة الا أنه لا يسوغ لمن يباشر هذا الحق الانحراف به عما شرع له واستعماله استعمالا كيديا ابتغاء مضارة الغير ، فاذا ما تبين أن المدعى كان مبطلا فى دعواه ولم يقصد الا مضارة خصمه والنكاية به فانه لا يكون قد باشر حقا مقررا فى القانون بل يكون عمله خطأ وتحق مساءلته عن تعويض الاضرار التى تلحق الغير بسبب اساءة استعمال هذا الحق .

(نقض ١٩٧٢/٦/٢٦ مج س ٢٣ ص ٩٥٣)

الفصل السادس

فى نظر الدعــوى وترتيب الاجراءات فى الجلســة

مقـــــدمة :

تحكم الاجراءات فى الجلســة ، أو ما يطلــق عليــه « التحقيق النهائى » مبادىء ثلاثة :

١ ــ علانية الجلسات .
٢ ــ المواجهة فى الاجراءات .
٣ ــ شفوية التحقيق والمرافعة .

أما مبدأ علانية الجلسات فقد ورد على سبيل التحــديد فى المادة ٢٦٨ .

وأما المواجهة أو حضور الخصــوم فقــد تناولته المادتان ٢٦٩ ، ٢٧٠ . كما أن حقوق الخصوم فى هذا الصدد تضمنها الاحكام الخاصة باعلانهم وحضورهم وغيابهم الواردة فى الفصلين الاول والثانى من هذا الباب .

وأمــا شفوية المرافعة ، فيقصد بها طرح عناصر الدعــوى وجعلها تحت نظر الخصوم بالجلسة سواء فى ذلك العنــاصر المادية من

مضبوطات أو أوراق مضمومة الى ملف القضية ، أو شهادة الشهود من سبق سؤاله ومن يسأل لاول مرة أمـام المحكمـة • فذلك كلـه يعرض بالجلسة لفحص تلك العناصر ومناقشتها شفويا أمام المحكمـة طبقـا لما يراه الخصوم محققا لمصلحتهم فى هذا الصدد ، وفى اطار ما تنظمـه مواد هذا الفصل والفصل القادم فى شأن الشهود والادلة الاخـرى •

واذا كان ما تقدم يتعلـق بطرح الادلـة بالجلسـة على وجـه الخصوص ، فان مبدأ شفوية المرافعة يمتد فضلا عن ذلك وبالتخصيص الى المرافعة بالمعنى الضيق وهى حديث المتهم وباقى الخصوم فى صدد طرح الواقعة بجملتها من وجهة نظر كل منهم ، وابداء الحجج الواقعية والقانونية لتأييد الوجهة التى يدافع عنهـا • فهـذه المرافعـة بالمعنى الخاص تبدى شفويا فى العادة أمام المحـكمة ، وان لم يكن ثم مانع من أن تستكمل بمذكرات مكتوبة يتبادلها الخصوم تحت اشراف المحكمة • بل انه لا مانع من أن تحل المذكرات محل المرافعة الشـفوية اذا ارتضى الخصوم ذلك •

والاحكام المتعلقة بمبدأ الشفوية شائعة فى نصوص هـذا الفصل والفصل القادم • ولذلك نورد المبادىء القضائية العامة فيها بعد هـذه المقـدمة •

هذا ويلاحظ أن لمبدأ الشفوية استثناءات أهمها الاستغناء عـن سماع الشهود فى حالة اعتراف المتهم ـ م ٢٧١ ، والحكم بعـد مجرد الاطلاع على الاوراق من جانب محكمة الجنح المسـتأنفة ـ م ٤١١ • غير أن لهذه الاستثناءات شروطا تعالج فى موضعها •

● **المبادىء القضائية :**

★ الاصل فى الاحكام الجنائية أن تبنى على المرافعة التى تحصـل أمام نفس القاضى الذى أصدر الحكم وعلى التحقيق الشفهى الذى أجراه بنفسـه اذ أساس المحاكمة الجنائية هو حرية القاضى فى تكوين عقيـدته من التحقيق الشفوى الذى يجريه بنفسه ويسمع فيه الشهود مادام سـماعهم ممكنـا ، مستقلا فى تحصيل هـذه العقيدة من الثقـة التى توحى بها أقوال الشـاهد

او لا توحى ، ومن التاثير الذى تحدثه هذه الاقوال فى نفسه وهو ينصت اليها مما ينبنى عليه ان على المحكمة التى فصلت فى الدعوى أن تسمع الشهادة من فم الشاهد مادام سماعه ممكنا ولم يتنازل المتهم او المدافع عنه عن ذلك صراحة أو ضمنا ، لان التفرس فى حالة الشاهد النفسية وقت اداء الشهادة ومراوغاته أو اضطرابه وغير ذلك مما يعين القاضى على تقدير اقواله حق قدرها . ولا يجوز للمحكمة الافتئات على هذا الاصل المقرر بالمادة ٢٨٩ من قانون الاجراءات الجنائية والذى افترضه الشارع فى قواعد المحاكمة لاية علة مهما كانت الا اذا تعذر سماع الشاهد لاى سبب من الاسباب أو قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك صراحة أو ضمنا . فاذا تمسك الدفاع بسماع شهود الاثبات ، ورفضت المحكمة هذا الطلب دون أن تعرض له فى حكمها وتبرر سبب اطراحه باسباب سائغة واعتمدت فى حكمها على التحقيقات التى جرت فى جلسة سابقة بمعرفة هيئة اخرى ولا تخرج عن كونها من عناصر الدعوى المعروضة على المحكمة شأنها فى ذلك شأن محاضر التحقيق الاولية ، وكان القانون يوجب سؤال الشاهد اولا ، وبعد ذلك يحق للمحكمة أن تبدى ماتراه فى شهادته ، وذلك لاحتمال أن تجىء الشهادة التى تسمعها او يباح للدفاع مناقشتها بما يقنعها بحقيقة قد يتغير بها وجه الراى فى الدعوى ، ومن حقها بعد ذلك أن تعتمد على الاقوال والشهادات التى ابديت فى محاضر الجلسات أمام هيئة اخرى او فى التحقيقات الابتدائية او فى محاضر جمع الاستدلالات باعتبارها من عناصر الدعوى المطروحة على بساط البحث ، ولما كانت المحكمة لم تلتزم هذا النظر فانها تكون قد اخلت بمبدأ شفوية المرافعة وجاء حكمها مشوبا بالاخلال بحق الدفاع .

(نقض ١٩٧٢/٢/١٤ مج س ٢٣ ص ١٥٦)

★ متى كان الثابت من الاوراق أن محكمة اول درجة لم تسمع شهودا وأن الدفاع طلب امام محكمة ثانى درجة سماع شهود الواقعة فأجلت المحكمة نظر الدعوى لسماعهم فلما كانت الجلسة التى صدر فيها الحكم اكتفت بسؤال المجنى عليها بغير حلف يمين عما يدعيه المتهم من صلتها بمطلقته دون أن تسألها فى موضوع الدعوى واصدرت حكمها فى مواجهة المتهم المنكر للتهمة مستندة الى اقوال هذه الشاهدة وكان المتهم لم يحضر معه محام يمكن أن يعترض بالجلسة على ما تم من اجراءات فيها ، فان حقه فى الطعن يكون باقيا طبقا لنص المادة ٣٣٣ من قانون الاجراءات الجنائية .

(نقض ١٩٥٨/٥/١٣ مج س ٩ ص ٥٤٠)

★ انه وان كان الاصل فى الاحكام أن تبنى على التحقيقات التى تجريها المحكمة فى الجلسة وانما يصح للمحكمة أن تقرر تلاوة شهادة الشاهد فى التحقيق الابتدائى اذا تعذر سماعه لأى سبب كان أو قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك ، وليس يعيب الاجراءات أن المحكمة لم تتل اقوال الشهود الغائبين ،

لان تلاوة أقوالهم هى من الاجازات فلا تكون واجبة الا اذا طلبهـــا المتهم أو المدافع عنه .

(نقض ١٩٦١/١/١٠ مج س ١٢ ص ٧٩)

★ للمحكمة فى سبيل تكوين عقيدتهـــا أن تأخـــذ الى جانب أقوال من سمعتهم أمامها بأقوال آخرين فى التحقيقات وان لم تسمع شهادتهم بنفســـها طالما أن أقوالهم كانت مطروحة فى الجلسة على بساط البحث وكان فى وســـع المتهم أن يناقش تلك الاقوال أو يطلب من المحكمة سماع أقوالهم بمعرفتها .

(نقض ١٩٥٨/٦/٢٣ مج س ٩ ص ٦٩٨)

★ للمحكمة بمقتضى القانون أن تعول فى حكمها على أقوال شـــاهد أو اكثر أدلى بها فى التحقيق الابتدائى ولو لم يعلن بالحضور لاداء الشـــهادة أمام المحكمة مادامت أقواله فى ذلك التحقيق كانت مطروحة عـــلى بســـاط البحث بالجلسة ، على معنى انها مدونة بملف القضية الذى كان تحت نظر الدفاع .

(نقض ١٩٥٧/١١/١٨ مج س ٨ ص ٩٠١)

★ وان القواعد الاساسية للمحاكمات الجنائية توجب الا تقام الاحكام الا على التحقيقات التى تجريها المحاكم بنفسها فى جلساتها بحضور الخصوم فى الدعوى . فاذا كان قوام الحكم بادانه المتهم أقوال واحد ممن ســـئلوا فى التحقيقات لم تتل بالجلسة ولم تشر المحكمة اليها أثناء المحاكمة ، ولم تتعرض لها النيابة ولا الدفاع ، فانه يكون قد أسس على دليل اثبات لم يكن مطروحا على بساط البحث بالجلسة ولم تتح للدفاع فرصة مناقشته اثنـــاء المحاكمـــة وابداء ما يعن له من ملاحظات عليه ويتعين اذن نقضه .

(نقض ١٩٤٢/١٢/٢٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٥٣ ص ٧٥)

★ الاصل فى المحاكمات الجنائية أن تبنى على ما تجريه المحكمة بنفسها من تحقيق علنى بالجلسة ، فاذا كان الحكم المستأنف قد أخذ بأسباب الحكم الابتدائى وكان الحكم المذكور قد عول فى ادانة المتهم على أقوال شاهد الاثبات فى التحقيق وفى جلسة المحاكمة الغيابية دون أن يسأل فى مواجهة المتهم فانـــه كان يتعين على المحكمة الاســـتئنافية أن تستكمل هذا النقص فى الاجراءات باجابة المتهم الى ما طلبه من سماع أقوال شاهد الاثبات فى حضوره .

(نقض ١٩٥٦/١٠/٨ مج س ٧ ص ٩٩٩)

★ أوجبت الفقرة الاولى من المادة ٢٤١ من قانون الاجراءات الجنائية على المحكمة فى أحوال الحكم الحضورى الاعتبارى أن تحقق الدعوى أمامهـــا كما لو كان الخصم حاضرا ، ومن ثم فاذا باشرت محكمة أول درجة بنفســـها تحقيقا فى الدعوى بسماع الشاهد الذى حضر أمامها فلا تثريب على المحكمـــة

الاستئنافية اذا هى لم تسمع من جانبها شهودا مكتفية بالتحقيق الذى أجرته محكمة أول درجة .

(نقض ١٩٥٨/٥/٢٠ مج س ٩ ص ٥٥٦)

★ وانه وان كان الاصل فى المحاكمة الجنائية أن يقوم على التحقيق الذى تجريه المحكمة بنفسها بالجلسة وتسمع فيه الشهود أمامها مادام سماعهم ممكنا ، الا انه ليس ما يمنع المحكمة من أن تستند فى حكمها الى ما ورد فى التحقيقات من الاوراق والتقارير الطبية ومحاضر المعاينة واقوال الشهود الآخرين الذين لم يسمعوا بالجلسة مادام كان ذلك معروضا على بساط البحث وكان فى وسع الدفاع أن يناقشها ويرد عليها ، واذن فاذا كان المتهم لم يطلب من المحكمة تلاوة هذه التقارير والمحاضر ولا الانتقال لاجراء المعاينة ، فان ما يثيره فى هذا الصدد لا يكون له محل .

(نقض ١٩٥٦/١/٢٤ مج س ٧ ص ٦٨)

★ الاصل ان المحاكمة الجنائية يجب ان تبنى على التحقيق الشفوى الذى تجريه محكمة الموضوع بالجلسة وتسمع فيه شهود الاثبات فى حضور المتهم مادام سماعهم ممكنا الا اذا قبل هو او محاميه صراحة أو ضمنا الاكتفاء بتلاوة شهادتهم . ولما كانت محكمة أول درجة لم تسمع شهودا فى الدعوى وعولت فى الادانة على ما ثبت بالاوراق المطروحة ، وكان الدفاع قد اصر امام المحكمة الاستئنافية على طلب سماع المحلل الكيماوى لمعرفة مدى تأثر اللبن المبستر بالحرارة ونتيجته بالنسبة للفحص الذى قام باجرائه ، وما لذلك من اثر على تحديد مسئوليته ، فانه كان يتعين عليها أن تستكمل ما شاب الاجراءات من نقص فتجيبه الى طلبه ، أما وهى لم تفعل وايدت الحكم المستأنف متبنية أسبابه فانها تكون قد اخلت بحق الدفاع مما يتعين معه نقض حكمها المطعون فيه والاحالة .

(نقض ١٩٧٢/١/٣١ مج س ٢٣ ص ١١١)

★ الاصل فى الاحكام الجنائية أنها تبنى على التحقيق الشفوى الذى تجريه المحكمة بالجلسة وتسمع فيه الشهود مادام سماعهم ممكنا ، ولما كانت محكمة أول درجة لم تجر تحقيقا فى الدعوى وعولت فى ادانة الطاعن على ما اثبته محرر محضر ضبط الواقعة فى محضره دون أن تسأله فى مواجهة الطاعن ـ الذى اصر عليه ، فانه كان يتعين على المحكمة الاستئنافية ان تستكمل هذا النقص فى الاجراءات باجابة الطاعن الى طلبه من سماع اقوال شاهد الاثبات فى حضوره أو الرد على طلبه سؤال محرر محضر الضبط عن مدى سلامة غطاء زجاجة اللبن المضبوط لدى احد عملائه المنوط بهم توزيع اللبن وهو دفاع جوهرى لما يترتب على ثبوته أو نفيه من تغير وجه الراى فى الدعوى ، اما وهى لم تفعل فانها تكون قد اخلت بحق الطاعن فى الدفاع وشاب حكمها قصور فى التسبيب مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه والاحالة .

(نقض نقض ١٩٧٢/١/٣١ مج س ٢٣ ص ١١٤)

★ اذا كان الثابت من مطالعة محضر جلسة المحاكمة ، ان المحكمة فضت حرز المظروف المضبوط على ذمة الدعوى بحضور الطاعنين والدفاع عنهما وكان محامى الطاعن لم يعترض على شىء فى هذا الاجراء ولم يطلب تحقيقا ما فى هذا الشأن ، فانه لا يصح رمى هذا الاجراء بالبطلان .
(نقض ١٩٧٠/٣/٢٣ مج س ٢١ ص ٤٥٤)

★ من المقرر ان اغفال المحكمة الاطلاع على الورقة محل جريمة التزوير عند نظر الدعوى يعيب اجراءات المحاكمة ، لان اطلاع المحكمة بنفسها على الورقة المزورة اجراء جوهرى من اجراءات المحاكمة فى جرائم التزوير يقتضيه واجبها فى تمحيص الدليل الاساسى فى الدعوى على اعتبار ان تلك الورقة هى الدليل الذى يحمل شواهد التزوير ، ومن ثم يجب عرضها على بساط البحث والمناقشة بالجلسة فى حضور الخصوم ليبدى كل منهم رأيه فيها ويطمئن الى أن الورقة موضوع الدعوى هى التى دارت مرافعته عليها ــ الامر الذى فات محكمة أول درجة اجراءه وغاب على محكمة ثانى درجة تداركه مما يعيب حكمها بما يبطله ويوجب نقضه . ولا يغير من ذلك أن يكون الحكم قد أشار الى اطلاع المحكمة على الصورة الشمسية للسند المدعى بتزويره لان اطلاع المحكمة على تلك الصورة لا يكفى الا فى فقد أصل السند المزور .
(نقض ١٩٦٧/٤/٢٤ مج س ١٨ ص ٥٦٦)

★ لئن كان من المقرر أن اغفال المحكمة الاطلاع على الورقة محل جريمة التزوير عند نظر الدعوى يعيب اجراءات المحاكمة ، الا أنه لما كان البين من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة أنه اثبت بها أن المحكمة فضت المظروف الذى يحوى الشكوى (موضوع جريمة التزوير) والصورة المنسوخة من محضرها والمحتوى كذلك على أوراق متعلقة بهذه الشكوى واستكتاب المتهم الطاعن . وقد ترافع بعد ذلك الحاضر معه ثم صدر الحكم المطعون فيه الذى ورد بين مدوناته ما تبين من الاطلاع على تلك الاوراق ، وكان لم يفت المحكمة فى هذه الدعوى ــ على نحو ما سلف ــ القيام بهذا الاجراء ، فان ما يثيره الطاعن فى هذا الصدد يكون غير سديد .
(نقض ١٩٧٢/١٢/٢٥ مج س ٢٣ ص ١٤٦٧) .

★ لم يوجب القانون عند تغيير هيئة المحكمة اعادة اجراءات المحاكمة أو سماع الشهود أمام الهيئة الجديدة الا اذا اصر المتهم او المدافع عنه على ذلك أما اذا تنازل عن ذلك صراحة أو ضمنا ولم تر المحكمة من جانبها محلا لاعادة مناقشة الشهود فلا عليها ان هى قضت فى الدعوى واعتمدت فى حكمها على اقوال من سمع من الشهود فى مرحلة سابقة أو فى التحقيقات الاولية مادامت مطروحة على بساط البحث امامها ــ لما كان ذلك ــ وكان الدفاع عن الطاعنين قد أبدى دفاعه كاملا بعد المعاينة التى تمت بحضوره وناقش اقوال

شهود الاثبات التى ابديت فى التحقيقات الاولية وفى مرحلة سابقة من المحاكمة أمام هيئة اخرى ولم يصر امام الهيئة الجديدة على اعادة مناقشة الشهود فانه يعد متنازلا ضمنيا عن اعادة سماعهم .

(نقض ١٩٧٤/٤/٧ مج س ٢٥ ص ٣٩٠)

★ الاصل فى الاحكام الجنائية أن تبنى على المرافعة التى تحصل أمام المحكمة وعلى التحقيق الشفوى الذى تجريه بنفسها فى الجلسة . ويجب ان تصدر الاحكام من القضاة الذين سمعوا المرافعة ، واذن فمتى كان يبين من الاطلاع على محاضر جلسات المحكمة الاستئنافية ان المحكمة بعد أن سمعت شهود الطاعن الثالث والدفاع عن الطاعنين اجلت النطق بالحكم اسبوعا ثم أصدرت عدة قرارات بمد أجل الحكم . وفى الجلسة الاخيرة قررت المحكمة ـ مشكلة من هيئة أخرى لحلول قاضى آخر محل القاضى الثالث ـ فتح باب المرافعة « لجلسة اليوم » اى للجلسة نفسها وذلك لتعذر المداولة بسبب غياب أحد أعضاء الدائرة ، وقررت فى الوقت ذاته النطق بالحكم آخر الجلسة وفى آخر الجلسة اصدرت الحكم المطعون فيه ، وذلك دون أن تسمع هيئة المحكمة بتشكيلها الاخير المرافعة متى كان ذلك فان الحكم يكون باطلا متعينا نقضه .

(نقض ١٩٥٣/١٢/١ مج س ٥ ص ١٣٢)

المادة (٢٦٨)

يجب ان تكون الجلسة علنية ، ويجوز للمحكمة مع ذلك مراعاة للنظام العام او محافظة على الآداب ، ان تأمر بسماع الدعوى كلها او بعضها فى جلسة سرية ، أو تمنع فئات معينة من الحضور فيها .

● التطبيق :

أما النطق بالحكم فيجب أن يكون فى جلسة علنية طبقا للمادتين ٣٠٣ ، ٣٣١ .

● من تقرير لجنة الشئون التشريعية بمجلس النواب .

فسرت اللجنة عبارة « ويجوز للمحكمة مراعاة النظام العام او محافظة على الآداب ان تمنع فئات معينة من الحضور فيها » بأنها لا تمس حضرات المحامين المترافعين او غير المترافعين فى الحضور بالجلسة فى كل الاحوال ، وانها مقيدة بمراعاة النظام العام او المحافظة على الآداب ، كمنع السيدات او الاحداث من الحضور فى الجلسة اثناء مناقشة مسائل لا يليق عرضها على اسماعهم ، وقد اقر مندوب وزارة العدل هذا التفسير .

● المبادىء القضائية :

★ الاصل فى القانون أن تكون جلسات المحاكمة علنية غير أن المـادة ٢٦٨ من قانون الاجراءات الجنائية اجازت للمحكمة أن تأمر بسماع الدعـوى كلها أو بعضها فى جلسة سرية مراعاة للنظام العام أو محافظة عـلى الآداب ولا استثناء لهذا الاصل الا ما نصت عليه المـادة ٣٥٢ من ذلك القـانون من وجوب انعقاد محاكم الاحداث ـ دون غيرها من المحاكم ـ فى غرفة مشورة . ولما كانت المحكمة لم تر محلا لنظر الدعوى (دعارة) فى جلسة سرية ، فان نعى الطاعنة فى هذا الخصوص يكون على غير سند من القانون .

(نقض ١٩٧٣/١٠/٨ مج س ٢٤ ص ٨١٨)

★ المحكمة ليست ملزمة باجابة طلب الخصوم جعل الجلسة سرية اذا لم تر محلا لذلك ولا يترتب على رفضها هـذا الطلب حرمان المتهـم من تقديم البيانات التى يراها ، لانه لا مانع يمنعه من تقديمها فى الجلسة العلنية شفها أو فى مذكرة ، فاذا هو لم يفعل فلا يلومن الا نفسه .

(نقض ١٩٣٣/١٠/٣٠ المجموعة الرسمية ٣٤ رقم ٢٢٨ ص ٤٦٨)

★ متى كان الثابت بمحضر جلسة المحاكمة أن المحكمة امرت بجعـل الجلسة سرية بناء على طلب النيابة تطبيقا للمادة ٢٥ من قانون نظام القضـاء (تقابل م ١٨ من قانون السلطة القضائية) ، وكانت هذه المادة تجيز للمحكمة أن تجعل الجلسة سرية مراعاة للاداب أو محافظة على النظـام العام ، فان المحكمة لا تكون قد خالفت القانون فى شىء .

(نقض ١٩٥٢/٣/٣ مج س ٣ ص ٥٢٤)

★ للمحكمة أن تأمر بسماع المرافعة كلها أو بعضها فى جلسـة سرية متى تراءى لها ذلك مراعاة للاداب العامة او محافظة على النظام العام وهى فى ذلك غير ملزمة بذكر السبب وخلو الحكم المطعون فيه من الاشارة الى سرية الجلسة لا يبطله .

(نقض ١٩٤٧/١٢/١ المحاماه س ٢٨ رقم ٣٤٧ ص ٩٣٠)

★ حضور المدعى المدنى مع محاميه فى جلسة المحاكمة السرية لا يبطل الاجراءات لانه خصم فى الدعوى ومن حقه أن لا يكتفى بحضور محاميه عنـه وأن يشهد دعواه بنفسه .

(نقض ١٩٣٠/١/٩ المحاماه س ١٠ رقم ٢٤٩ ص ٥١٠)

★ مادام الطاعن لم يتمسك أمام محكمة الموضوع بأن تصاريح دخـول قاعة الجلسة انما اعطيت لأشخاص معينين بالذات ومنعت عن آخرين ، فانه لا يسمع منه ذلك لاول مرة امام محكمة النقض .

(نقض ١٩٥٢/٣/١١ مج س ٣ ص ٥٦٢)

المـــادة (٢٦٩)

يجب أن يحضر أحد أعضاء النيابة العامة جلسات المحاكم الجنائية وعلى المحكمة أن تسمع أقواله ، وتفصل فى طلباته .

● **من التعليمات العامة للنيابات :**

مادة ١١٢٠ ـ تســاهم النيابة فى تشــكيل المحاكم الجنائية باعتبارها الطرف الاصيل فى الدعوى العمومية ، وتفقد المحكمة تشــكيلها الصحيح اذا تخلف عضو النيابة عن حضور احدى جلساتها ، مما يترتب عليه بطلان الحكم الذى تصدره .

● المبادىء القضــائية :

★ ومتى كان الطاعن لا يدعى أن النيابة لم تكن ممثلة فى جلســة المحاكمة فلا اهمية لاغفال اسم وكيل النيابة فى محضر الجلسة مادام الحكم قــد دون اسمه صراحة .

(نقض ١٩٥٢/١١/١١ مج س ٤ ص ١٢٥)

★ ان المحكمة غير مقيدة برأى النيابة ولا بطلباتها بل لها الحرية المطلقة فى تكوين رأيها بحسب ما يؤدى الى اعتقادها . فاغفال الاشــارة فى الحكم الى طلبات النيابة الختامية التى فوضت فيها الرأى للمحكمة لا شأن له بجــوهر الحكم ولا يصح أن يتخذ سببا لطلب نقضه .

(نقض ١٩٣٢/٢/٢٩ المجموعة الرسمية س ٣٣ ص ٢٥)

المـــادة (٢٧٠)

يحضر المتهم الجلسة بغير قيود ولا اغلال ، وانما تجرى عليه الملاحظة اللازمـــــة .

ولا يجوز ابعاده عن الجلسة اثناء نظر الدعوى الا اذا وقع منه تشويش يستدعى ذلك ، وفى هذه الحالة تستمر الاجراءات الى ان يمكن السير فيهــا بحضوره . وعلى المحكمة ان توقفه على ما تم فى غيبته من الاجراءات .

● المبادىء القضـــائية :

★ اذا كان الثابت بمحضر الجلسة أن الطاعن احدث تشويشا فأمرت المحكمة باخراجه من قاعة الجلسة فهذا من حقها بمقتضى القانون الذى يخولها

ذلك . وتعتبر الاجراءات التى تحصل مدة ابعاد المتهم عن الجلسة كأنها حصلت فى حضرته .

(نقض ١٩٤٩/٣/٧ المحاماه س ٣٠ رقم ٦١ ص ٥٩)

★ ان ما تقضى به المادة ٤١ فقرة ثانية من قانون تشكيل محاكم الجنايات من أنه لا يجوز ابعاد المتهم عن الجلسة أثناء نظر الدعوى فيها الا اذا وقع منه تشويش جسيم يستدعى ذلك ، ما تقضى به من هذا انما هو مقرر لمصلحة المتهم ، فلا يقبل من النيابة العمومية ان تتمسك به للتوصل إلى نقض الحكم الصادر ببراءته .

(نقض ١٩٤٦/٢/٤ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٨١ ص ٧٤)

المادة (٢٧١)

يبدأ التحقيق فى الجلسة بالمناداة على الخصوم والشهود ، ويسأل المتهم عن اسمه ولقبه وسنه وصناعته ومحل اقامته ومولده ، وتتلى التهمة الموجة اليه بأمر الاحالة او بورقة التكليف بالحضور على حسب الاحوال ، ثم تقدم النيابة والمدعى بالحقوق المدنية ان وجد طلباتهما .

وبعد ذلك يسأل المتهم عما اذا كان معترفا بارتكاب الفعل المسند اليه ، فان اعترف جاز للمحكمة الاكتفاء باعترافه والحكم عليه بغير سماع الشهود، والا فتسمع شهادة شهود الاثبات ، ويكون توجيه الاسئلة للشهود من النيابة العامة اولا ، ثم من المجنى عليه ثم من المدعى بالحقوق المدنية ، ثم من المتهم، ثم من المسئول عن الحقوق المدنية .

وللنيابة العامة وللمجنى عليه وللمدعى بالحقوق المدنية ان يستجوبوا الشهود المذكورين مرة ثانية لا يضاح الوقائع التى أدوا الشهادة عنها فى اجوبتهم .

● **التعليق :**

تجمل الفقرة الاولى بيان الاجراءات الافتتاحية « للتحقيق النهائى » أو التحقيق أمام المحكمة ، وهو نص ارشادى لا يترتب على مخالفته بطلان .

وتشير الفقرة الثانية الى حالة اعتراف المتهم وما يترتب عليها من جواز عدم سماع الشهود ـــ دون أن يخل ذلك بحق المحكمة فى

سماعهم ، وحق الدفاع فى مناقشة الاعتراف والتعليق عليه • وقد كانت أحكام النقض تقرر هذا الحق للمحكمة فى ظل المادة ١٣٤ من قانون تحقيق الجنايات التى كانت تنص على أنه فى حالة اعتراف المتهم يحكم بغير مناقشة ولا مرافعة •

أما فى حالة انكار المتهم لما هو مسند اليه ، فان المحكمة تلتزم بسماع الشهود طبقا لمبدأ شفوية المرافعة • وتحدد الفقرتان الثانية والثالثة الاوضاع الخاصة بمناقشة الشهود • ويتعين مراعاة هذه الاوضاع أيضا فى حالة ما اذا رأت المحكمة سماع الشهود رغم اعتراف المتهم •

والمقصود بالاعتراف هنا « تسليم المتهم بالتهمة تسليما غير مقيد اذا لم يعترض عليه محاميه » • فاذا كان الاعتراف جزئيا أو قيده المتهم بتحفظات أو اعترض محاميه على صحة اعترافه ، وجب على المحكمة المضى فى تحقيق الدعوى وسماع شهودها • (الاعمال التحضيرية ــ تقرير لجنة التنسيق) •

● المبادىء القضائية :

★ من المقرر ان ما تتطلبه المادة ٢٧١ من قانون الاجراءات الجنائية من اجراءات هو من قبيل تنظيم سير الاجراءات بالجلسة • فلا يترتب على مخالفتها البطلان •

(نقض ١٩٧٩/١٠/١٧ مج س ٣٠ ص ٧٦٢)

★ ان المادة ٢٣١ من قانون الاجراءات الجنائية قد رتبت البطلان على عدم مراعاة الاحكام المتعلقة بأى اجراء جوهرى ، والاجراء يعتبر جوهريا اذا كان الغرض منه المحافظة على مصلحة عامة أو مصلحة المتهم أو أحد الخصوم أما اذا كان الغرض منه ليس الا الارشاد والتوجيه فلا يكون جوهريا ولايترتب على عدم مراعاته البطلان • وما نصت عليه المادتان ٢٧١ و ٢٧٢ من بيان ترتيب الاجراءات فى الجلسة ، وان كان فى ذاته مفيدا فى تنظيم سير الدعوى وتسهيل نظرها ، الا انه لم يرد على سبيل الوجوب ، ولم يقصد به الا حماية مصلحة جوهرية للخصوم ، فاذا كان الاخلال المدعى بذلك الترتيب لم يحرم المتهم من ابداء دفاعه وطلباته ومن الرد على دفاع خصمه ولم يمس ماله من حق مقرر فى أن يكون آخر من يتكلم فانه لا يترتب عليه البطلان •

(نقض ١٩٥٢/٦/١٤ مج س ٣ ص ١١٠٣)

★ ان ما يتطلبه قانون الاجراءات الجنائية فى المادة ٢٧١ منه من سؤال المحكمة للمتهم عن الفعل المسند اليه هـو من قبيـل تنظيـم الاجـراءات فى الجلسة ولا يترتب البطلان على مخالفته .

(نقض ١٩٦٧/٢/٢٧ مج س ١٨ ص ٢٨٧)

★ اذا دانت المحكمة متهما اخـذا باعترافه واسـتنادا الى اقـوال الشهود فى التحقيقات الاولية فانها تكون قد استعملت حقا مقررا لها بالمـادة ٢٧١ من قانون الاجراءات الجنائية .

(نقض ١٩٥٦/٢/٢١ مج س ٧ ص ٢٥٤)

★ ان ما نصت عليه المادة ١٣٤ تحقيق جنايات من أنه فى حـالة اعتراف المتهم بارتكاب الفعل المسند اليه يحكم بغير مناقشة ولا مرافعة ، ليس مؤداه أن تحرم المحكمة فى حالة اعتراف المتهم من حقها المطلق فى سماع الشهود واجراء التحقيق تنويرا للدعوى واستظهارا لجميع ظروف الجريمة وملابساتها ، بل معناه أن هذا الاعتراف يخول للمحكمة حق الفصـل فى الدعوى بغير مناقشة ولا مرافعة اذا رأت فيه مايكفى لتكوين عقيدتهـا والا فتسمع الشهود وتجرى التحقيق لتكون رأيها فى مجموع الادلة المعروضة عليها والتى تطمئن اليها بما فى ذلك اعتراف المتهم نفسه .

(نقض ١٩٤٠/١/١٨ المجموعة الرسمية س ٤١ ص ٣٩١)

★ تنازل المتهم عن سماع شهود الاثبات فى الجلسـة وتسـليمه بجميع الوقائع التى قررها فى التحقيق يجعل المحكمة فى حل من عدم سـماع هؤلاء الشهود اعتمادا على تصديق المحكمة اقرار المتهم بصحة الوقائـع التى هى موضوع شهادتهم . واعتمادها فى حكمها بالادانة على اقوالهـم فى التحقيق انما هو فى الواقع اعتماد على ماسلم بصحته المتهم المحكوم عليه نفسه ولا مخالفة فى ذلك للقانون فى شىء .

(نقض ١٩٣٨/١٠/٢٤ المحاماه س ١٩ ص ٤٩٣)

★ اذا طلب محامى المتهم سماع اقوال بعض الشهود اثباتا ونفيـا فلا يجوز للمحكمة رفض طلبه بحجة أن المتهم معترف بالجريمة اذا كـان اعترافه معللا بالدفاع عن النفس ، لان المحكمة لو سمعت شهوده لجـاز أن تؤثر شهادتهم فى اعتقادها فى وصف التهمة أو فى الظروف المخففة للعقوبة على الاقل وعليه فاستغناء المحكمة عن سماع باقى الشهود فى هذه الحالة يعتبر حرمانا للمتهم من حق الدفاع ويصبح حكمها محلا للنقض .

(نقض ١٩٢٢/١/٣٠ المحاماه س ٢ ص ٤٤٧)

★ الاصل فى الاحكام الجنائية انها تبنى على التحقيق الشفوى الذى تجريه المحكمة فى الجلسة وتسمع فيه الشهود مادام سماعهم ممكنا وانمـا يصح للمحكمة أن تقرر تلاوة شهادة الشاهد اذا تعذر سماع شهادته أو قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك .

★ اذا كان موعد عقد الجلسات بالمحكمة الذى حـــددته جمعيتها العمومية هو الساعة التاسعة صباحا ، ... وكان الثابت من التحقيـــق الذى أجرى بالادارة العامة للتفتيش القضائى ، ان الجلسة التى صـــدر فيها الحكم المطعون فيه (باعتبار المعارضة كأن لم تكن) قد عقدت وفضت قبل حلول هذا التوقيت ، وهو ماتنحسر به السلامة عن مسلك المحكمة ، فقد بات غير سديد قولها بتخلف الطاعن عن الجلسة ومحاسبته عن هـــذا التخلف دون أن تكون قد توافرت لها ــ من قبل ــ صلاحية توقيع هـــذا الجزاء بتخلفها هى عن شهود ساعة الحساب ، لما كان ماتقدم فان الحـــكم المطعون فيه يكون قد قام على اجراءات باطلة تعيبه وتوجب نقضه .

(نقض ١٩٧٥/٣/١٧ مج س ٢٦ ص ٢٤٣)

المـــادة (٢٧٢)

بعد سماع شهود الاثبات يسمع شهود النفى ويسألون بمعـــرفة المتهم أولا ، ثم بمعرفة المسئول عن الحقوق المدنية ، ثم بمعرفة النيـــابة العامة ، ثم بمعرفة المجنى عليه ، ثم بمعرفة المدعى بالحقوق المدنيـــة . وللمتهم والمسئول عن الحقوق المدنية ان يوجها للشهود المذكورين اسـئلة مرة ثانية لايضاح الوقائع التى أدوا الشهادة عنها فى أجوبتهم عن الأســئلة التى وجهت اليهم .

ولكل من الخصوم ان يطلب اعادة سماع الشـــهود المذكورين لايضاح او تحقيق الوقائع التى أدوا شهادتهم عنها ، أو ان يطلب سماع شـــهود غيرهم لهذا الغرض .

● المبادىء القضـــائية :

★ أن الاحكام تبنى فى الاصل على التحقيقات العلنية التى تحصـــل شفويا أمام المحاكم وفى مواجهة الخصوم ، فللدفاع أن يتمسك أمام المحكمة بسماع شهود النفى ولو كانوا قد سئلوا فى التحقيق الابتدائى لما قد يكون فى موقفهم وفى كيفية ادائهم للشهادة من اثر فى رأى القاضى فى صدد القوة التدليلية للشهادة . واذن فلا يجوز للمحكمة أن تصرف النظر عن ســـماع شهود النفى الذين طلب اليها سماعهم بحجة تسليمها بما جاء بأقوالهـــم فى التحقيقات .

وعلى المحكمة أن تعاون الدفاع فى آداء ماموريته وان تأمر بالبحث عن الشاهد واحضاره ولو بالقوة لاداء الشهادة مادام الدفاع قد لجأ اليها فى ذلك واثبت ان الشاهد يتهرب من تسلم الاعلان ليتخلص من آداء الشهادة

ومادامت المحكمة نفسها قد تبينت أحقية الدفاع في تمسكه بوجوب مناقشته، وأنه لم يكن في طلبه مراوغا أو قاصدا تعطيل سير الدعوى ، فاذا قضرت المحكمة في ذلك فانها تكون قد أخلت بحق الدفاع .

(نقض ١٩٣٨/٣/٢٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٤ ص ١٧٦)

المـادة (٢٧٣)

للمحكمة في اية حالة كانت عليها الدعوى ان توجه للشهود اى سؤال ترى لزومه لظهور الحقيقة ، او تاذن للخصوم بذلك .

ويجب عليها منع توجيه اسئلة للشاهد اذا كانت غير متعلقة بالدعوى، او غير جائزة القبول ، ويجب عليها ان تمنع عن الشاهد كل كلام بالتصريح أو التلميح وكل اشارة مما ينبنى عليه اضطراب أفكاره او تخويفه .

ولها ان تمتنع عن سماع شهادة شهود عن وقائع ترى انها واضحة وضوحا كافيا .

● المبادىء القضـائية :

★ والاصل في المحكمة أن تسمع المحكمة بنفسها أدلة الدعـوى اثباتا ونفيا وأن حقها في الامتناع عن سماع شهود لايكون الا حيث تكون الواقعة قد وضحت لديها وضوحا كافيا من التحقيق الذى اجـرته . واذن فاذا رفضت المحكمة سماع شهود النفى الذين طلب الدفاع سماعهم وحكمت مقدما على شهادتهم بأنها « لاتتقدم ولا تؤخر في ادلة القضية التى استخلصتها المحكمة من التحقيق وبالجلسة ولا تطمئن المحكمة اطلاقا الى ما قد يشـهد به هؤلاء الشهود سواء لصالح المتهم أو ضده » فان ذلك منها ينطوى على اخلال بحقوق الدفاع .

(نقض ١٩٥٥/١١/٢٨ مج س ٦ ص ١٣٩٢)

★ واذا رفضت المحكمة توجيه سؤال تقدم به المحامى عن المتهـم الى احد الشهود ، وكان هذا الرفض على اساس عدم تعلق السـؤال بالدعوى وعدم حاجتها اليها في ظهور الحقيقة فهذا من سلطتها .

(نقض ١٩٤٩/٦/٦ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٩٢٤ ص ٩٠٦)

★ واذا كان المتهم قد طلب سماع شاهد فردت المحكمة على طلبـه هذا بأن الشاهد المطلوب سماعه ضالع في الجريمة وأنه شاهد نفى وانها رخصت للمتهم في اعلان شهود النفى وأجلت القضية مرارا لهذا الغـرض فلم يحضروا . فهذا الذى قالت المحكمة يجعلها في حل من صرف النظر عن

سماع ذلك الشاهد اذ هي رأت أن حضوره لم يكن ضروريا لظهـــــور الحقيقة .

(نقض ١٩٥١/١١/٢٠ مج س ٣ ص ٢٠٠)

المــادة (٢٧٤)

لايجوز استجواب المتهم الا اذا قبل ذلك .

واذا ظهر اثناء المرافعة والمناقشة بعض وقائع يرى لزوم تقـــديم ايضاحات عنها من المتهم لظهور الحقيقة ، يلفته القاضى اليها ويرخص له بتقديم تلك الايضاحات .

واذا امتنع المتهم عن الاجابة ، أو اذا كانت أقواله فى الجلسة مخالفة لأقواله فى محضر جمع الاستدلالات أو التحقيق ، جاز للمحكمة ان تأمر بتلاوة اقواله الاولى .

● المذكرة الايضاحية

رؤى النص على عدم جواز استجواب المتهم بصفة عامة ، فيمنع الاســتجواب الا اذا قبله ، ولا يشــترط أن يكون ذلك بناء على طلب منه . وبديهى أنه اذا قبــل الاستجواب كان من حق الخصوم فى الدعوى أن يشتركوا فيه . أما استيضاح المتهم من جانب المحكمة عن بعض وقائع ظهرت أثناء سير الدعوى فغير ممنوع مادام لايشترك فيه غير المحكمة .

● انظر المادة ١٢٣ والتعليق عليها

● المبادىء القضــائية :

★ الاستجواب المحظور قانونا فى طور المحاكمة وفقا لنص المــادة ٢٧٤ من قانون الاجراءات الجنائية هو مناقشة المتهم على وجه مفصل فى الادلة القائمة فى الدعوى اثباتا ونفيا فى أثناء نظرها ـ سواء أكان ذلك من المحكمة أم من الخصوم أو من المدافعين عنهم ـ لما له من خطورة ظاهرة . وهو لايصح الا بناء على طلب من المتهم نفسه يبديه فى الجلسة بعد تقــديره لموقفه وما تقتضيه مصلحته . أما مجرد الاستيضاح ـ كما هو واقـــع الحال فى الدعوى حين استفسرت المحكمة من الطاعن اذا كانت له صـــلة بأحد الشهود وما اذا كان قد توجه اليه بمنزله ـ فليس فيه أى خروج عن محارم القانون ولا مساس فيه بحق الدفاع . ومع ذلك فان هذا الحظـــر انما قصد به مصلحة المتهم وحده فله أن يتنازل عنه صراحة أو ضمنا امـــا بطلبه صراحة من المحكمة أن تستجوبه أو بعدم اعتراضه هو أو المدافعين عنه على الاستجواب واجابته على الاسئلة التى توجهها اليه المحكمة . ولما كان يبين من الاطلاع على محضر جلسة المحكمة أن أيا من الطاعنين أو المدافع

عنه قد أعترض على هذا الاجراء فان هذا يدل على أن مصلحة الطاعن ـ فى تقديره ـ لم تضار بهذا الاستجواب ولايجوز له من بعد أن يدعى بطـلان الاجراءات .

(نقض ١٩٧٣/٣/٢٦ مج س ٢٤ ص ٤٢٧)

★ الاستجواب المحظور هو الذى يواجه فيه المتهم بادلة الاتهـام التى تساق عليه دليلا دليلا ليقول كلمته تسليما بها أو دحضـا لها . ولما كان البين من مناقشة المحكمة للطاعن أنها سألته عن صلته بالشخص الاخـر الذى يدعى الطاعن أنه ترك بجواره اللفافة وعن اسم ذلك الشخص ولـم تتصل هذه المناقشة بمركز الطاعن فى التهمة المسندة اليه ، فان هذه المناقشة لاتعد فى صحيح القانون استجوابا ولايرد عليها الحظر ولاتحتاج الى اقرار سكوتى فى قبولها أو اعتراض اجرائها .

(نقض ١٩٧٢/٣/١٢ مج س ٢٣ ص ٣٦٩)

★ أن الاستجواب الذى يحظره القانون فى المادة ١٣٧ من قـانون تحقيق الجنايات (تقابل م ٢٧٤ أ ج) هو ، على مايستفاد من عبارة النص ، مناقشة المتهم على وجه مفصل بمعرفة كل من المدافع عنه والنيابة العمومية والمدعى بالحقوق المدنية والمحكمة فى التهمة الموجهة اليه وظروف ارتكابها ومجابهته بادلة الاثبات القائمة عليه ومناقشته فى كل ما يجيب به .. الخ .. للوصول منه ، بناء على مايصدر من لسانه هو ، الى حقيقة ماوقع . وهذا الاستجواب الذى يماثل تماما مناقشة الشهود هو الذى لايجيزه القانون الا بناء على طلب المتهم اما توجيه بعض أسئلة من المحكمة الى المتهم للاستفسار عن بعض نقط متعلقة بأدلة الثبوت فجائز بمقتضى الفقرة الاخيرة من المادة المذكورة التى تقول بأنه اذا ظهر أثناء نظر الدعوى بعض وقائع يرى لزوم تقديم ايضاحات عنها من المتهم لظهور الحقيقة فيطلب القاضى منه الالتفات اليها ويرخص له فى تقديم تلك الايضاحات . ولا يؤثر فى ذلك أن يكون توجيه هذه الاسئلة عند البدء فى نظر الدعوى قبل سماع الشهود وقبل المرافعـة والمناقشة مادام سببه سبق اطلاع المحكمة على أوراق الدعوى المعروضة عليها لاستخلاص ماترى استخلاصه منها ، سواء للمتهم أو عليه . وكذلك الحال اذا لم تطلب المحكمة الى المتهم الالتفات اليه ، لان هذا الالتفات من جانب المتهم فى حق نفسه ، فاغفاله من جانب المحكمة لايمكن أن يترتب عليه البطلان بعد أن يكون المتهم قد اجاب المحكمة طواعية واختيارا دون أن يبدو منه أو من المدافع عنه اى اعتراض . فاذا كان الثـابت بمحضر الجلسة هو ان المحكمة سألت الطاعن عن التهمة فأنكرها وقص روايته عن الحادث فوجهت اليه بعض أسئلة فأجاب عليها دون اعتراض من أحـد ، فلا محل لما ينعاه الطاعن على المحكمة فى هذا الصدد .

(نقض ١٩٤٦/٢/٢٥ المجموعة الرسمية س ٤٧ ص ١٧٠)

★ أن حظر الاستجواب انما قرر لمصلحة المتهم ، فللمتهم أن يقبـل

استجوابه ولو ضمنا ، ولا بطلان اذا حصل الاستجواب بعد اعتراض المتهم أو اعتراض محاميه . واذن فاذا كان الثابت بمحضر الجلسة أن المتهمين قد ظلا يجيبان على اسئلة المحكمة دون اعتراض منهما أو من الحاضرين عنهما ، وانه عندما اعترض الدفاع على الاستجواب لم تسترسل المحكمة فيه ، فلا تثريب على المحكمة فى ذلك .

(نقض ١٩٥٦/٤/٣٠ مج س ٧ ص ٦٧٧)

★ ان نص المادة ١٣٧ تحقيق جنايات (٢٧٤ أ ج) صريح فى أن طلب الاستجواب موكول الى المتهم شخصيا فهو صاحب الشأن الاصلى فى الادلاء بما يريد الادلاء به لدى المحكمة أما مهمة المحامى فهى معاونة المتهم فى الدفاع بتقديم جميع الاوجه التى يراها فى مصلحته ، سواء كانت متعلقة بالموضوع أو بالقانون . فاذا ما أصر المتهم بالرغم من معارضة محاميه أو نصحه اليه على أن يتقدم للمحكمة بدفاع أو بطلب استجواب عن أمور يرى من مصلحته الكشف عنها ، كان على المحكمة أن تجيبه الى طلبه وتستمع الى أقواله وتستجوبه فيما طلب الاستجواب عنه .

(نقض ١٩٣٧/٣/٨ المجموعة الرسمية س ٣٨ رقم ١٢٥ ص ٣١٩)

★ تنص المادة ٢٧٤ من قانون الاجراءات الجنائية فى فقرتها الاولى على أن « لايجوز استجواب المتهم الا اذا قبل ذلك » بما مفاده أن الاستجواب بما يعنيه من مناقشة المتهم على وجه مفصل فى الادلة القائمة فى الدعوى اثباتا أو نفيا اثناء نظرها سواء كان ذلك من المحكمة أو من المدافعين عنهم ــ لما له من خطورة ظاهرة ــ لايصح الا بناء على طلب المتهم نفسه يبديه فى الجلسة بعد تقديره لموقفه وما تقتضيه مصلحته باعتباره صاحب الشأن الاصلى فى الادلاء بما يريد الادلاء به لدى المحكمة ــ واذ كان ذلك ــ وكان الطاعن لم يطلب الى المحكمة استجوابه فيما نسب اليه بل اقتصر على انكار التهمة عند سؤالها عنها وهو لايدعى فى طعنه بأن المحكمة منعته من ابداء ما يروم من أقوال أو دفاع ، فان ما ينعاه على الحكم من اخلال بحق الدفاع بقالة أن المحكمة لم تقم من تلقاء نفسها باستجوابه فى التهمة المسندة اليه ــ يكون غير سديد .

(نقض ١٩٧٩/٦/١٤ مج س ٣٠ ص ٦٨٥)

★ من المقرر أن حق المتهم فى الدفع ببطلان الاجراءات المبنى على أن المحكمة استجوبته يسقط وفقا للفقرة الاولى من المادة ٣٣٣ من قانون الاجراءات الجنائية اذا حصل الاستجواب بحضور محاميه ولم يبد اعتراضا عليه لان ذلك يدل على أن مصلحته لم تتأثر بالاستجواب . واذ كان يبين من مطالعة محضر جلسة المحاكمة أن مناقشة المحكمة للطاعن تمت باختياره فى حضور محاميه الذى لم يعترض على هذا الاجراء فانه لايجوز له أن يدعى ببطلان الاجراءات .

(نقض ١٩٧٢/٣/١٢ مج س ٢٣ ص ٣٦٩)

★ ولاحق للمتهم فى التمسك بالدفع ببطلان استجواب متهم آخر لم يعترض هو على هذا الاستجواب ، الامر الذى يدل على رضائه .

(نقض ١٩٤٠/١٠/٣١ المحاماه س ٢١ رقم ١٨٦ ص ٤٢١)

المادة (٢٧٥)

بعد سماع شهادة شهود الاثبات وشهود النفى يجوز للنيابة العامة وللمتهم ولكل من باقى الخصوم فى الدعوى أن يتكلم .

وفى كل الاحوال يكون المتهم آخر من يتكلم .

وللمحكمة ان تمنع المتهم او محاميه من الاسترسال فى المرافعة اذا خرج عن موضوع الدعوى أو كرر أقواله .

وبعد ذلك تصدر المحكمة قرارها باقفال باب المرافعة ، ثم تصدر حكمها بعد المداولة .

● المبادىء القضائية :

المرافعة الشفوية والمكتوبة :

★ متى كان يبين من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة امام محكمة أول درجة أن المتهم ومحاميه قد مثلا منذ بداية المحاكمة بالجلسات التى رأسها القاضى .. وأبدى فيها دفاعه وحجزت الدعوى للحكم ثم اعيدت للمرافعة لجلسة ٣٠ يناير سنة ١٩٧٧ حيث تغيرت الهيئة ورأس الجلسة القاضى .. وحضر المتهم أمام الهيئة الجديدة ولم يبد دفاعا فحجزت المحكمة الدعوى للحكم وأصدرت حكمها فيها . لما كان ذلك ، وكان الطاعن قد ابدى دفاعه فى مرحلة سابقة من المحاكمة أمام الهيئة السابقة ، وكان قعوده عن ابداء دفاعه أمام الهيئة الجديدة التى أصدرت الحكم لاينفى عنها انها قد سمعت المرافعة فان منعاه فى هذا الصدد يكون غير سليم .

(نقض ١٩٧٩/١٢/١٣ مج س ٣٠ ص ٩٣٢)

★ ان سكوت المتهم عن المرافعة لايجوز أن ينبنى عليه الطعن على الحكم مادامت المحكمة لم تمنعه عن ابداء دفاع .

(نقض ١٩٥٦/٤/٢٤ مج س ٧ ص ٦٦٦)

★ لما كان الطاعن أو المدافع عنه لم يتمسك أمام محكمة أول درجة بطلب تحليل العينة المحفوظة لديه واذ استأنف الحكم الابتدائى الصادر

بادائه ، طلب المدافع عنه تحليل العينتين المحفوظتين لديه ولدى معاون الصحة ، ولوجود مانع لدى أحد أعضاء الهيئة من نظر الدعوى عرضت على هيئة أخرى ولم يبد الطاعن أو المدافع عنه اى طلب حتى صدر الحكم المطعون فيه ، لما كان ذلك ، فان الطاعن يعد متنازلا عن طلب التحليل الذى كان قد أبداه فى مرحلة سابقة للدعوى .

(نقض ١٩٧٧/١/١٧ مج س ٢٨ ص ١١٩)

★ واذا لم يبد المتهم طلباته وأوجه دفاعه بالجلسة ، وكان ذلك على اثر رغبة ابداها فى تدوين تلك الطلبات والدفاع بالكتابة فى مذكرات ، وقد قام بذلك فعلا ، فلا حق له فى أن يتخذ من هذا الاجراء الذى تم برضائه وجها للطعن فى الحكم الصادر على اثر ذلك .

(نقض ١٩٣٩/٥/٨ المجموعة الرسمية س ٤١ رقم ٤٥ ص ١١٥)

★ ولا يصح أن يجبر الخصوم ــ فى المواد الجنائية ــ على الاكتفاء بالمذكرات فى دفاعهم .

(نقض ١٩٤٥/١٠/٢٩ المحاماه س ٢٧ رقم ٣٤٧ ص ٧٢٨)

★ لاتلتزم المحكمة بأن تصرح للطاعن بتقديم مذكرة بدفاعه مادامت قد يسرت واتاحت له الادلاء بدفاعه الشفوى بجلسة المحاكمة . ولما كان الطاعن لم يبين ماهية الدفاع المطول الذى التفت الحكم المطعون فيه عن ايراده او الرد عليه بل أرسل القول ارسالا ، وذلك لمراقبة ما اذا كان الحكم قد تناوله بالرد من عدمه وهل كان دفاعا جوهريا مما يجب على المحكمة أن تجيبه او ترد عليه أم هو من قبيل الدفاع الموضوعى الذى لايستلزم ردا ، ومن ثم فان اعتناق الحكم المطعون فيه لاسباب الحكم الابتدائى لايستفاد منه انه لم يكن محيطا بدفاع الطاعن ، ويكون النعى على الحكم فى غير محله .

(نقض ١٩٧٣/٣/١٩ مج س ٢٤ ص ٣٤١)

★ ومتى كانت محكمة أول درجة بعد أن سمعت شهود الدعوى ارجأت النطق بالحكم لجلسة أخرى استجابة لطلب الخصوم واذنت لهم فى تقديم مذكرات بدفاعهم ولم تجعل قرارها مقصورا على الدفع الذى أثاره الطاعن بل أطلقته . فاذا كان الطاعن ــ مع هذا الاطلاق ــ قصر دفاعه فى المذكرة التى قدمها على الدفع فقط ، ولم يضمنها كل ما عن له من دفاع فليس له أن ينعى على المحكمة أنها قضت فى الدعوى دون أن تسمع دفاعه فى موضوعها .

(نقض ١٩٥٤/٢/١٥ مج س ٥ ص ٣٣٧)

★ من المقرر أن الدفاع المكتوب فى مذكرة مصرح بها هو تتمة للدفاع الشفوى المبدى بجلسة المرافعة أو هو بديل عنه ان لم يكن قد أبدى فيها .

ومن ثم يكون للمتهم أن يضمنها مايشاء من أوجه الدفاع بل له اذا لم يسبقها دفاعه الشفوى أن يضمنها مايعن له من طلبات التحقيق المنتجة فى الدعــوى والمتعلقة بها .

(نقض ١٩٧٣/١٢/١٦ مج س ٢٤ ص ١٢٢٨)

★ حق الدفاع الذى يتمتع به المتهم يخول له ابداء مايعن له من طلبات التحقيق طالما أن باب المرافعة مازال مفتوحا .

(نقض ١٩٧٣/٤/١ مج س ٢٤ ص ٤٥٦)

اقفال باب المرافعة :

★ ان ما كفله القانون للدفاع من الحرية فى ابداء كل مايراه مفيدا من اقوال وطلبات واوجه مدافعة لدى المحكمة المطلوب منها الفصل فى الدعوى ومطالبة المحكمة فى الوقت ذاته بأن تسمع لما يبديه لها من ذلك فتجيبه اليــه ان رأت الاخذ به أو ترفضه مع بيان مايبرر عدم اجابته ــ هذه الحرية على هذا المعنى الذى عناه القانون تنفذ ، ويجب أن تنفذ عند اقفال باب المرافعة ، اى وقت الانتهاء من عملية عرض الدعوى على المحكمة . فبسماع شهود الاثبات وشهود النفى ، وبادلاء النيابة العمومية والمدعى بالحقوق المدنيــة والمسئول عن هذه الحقوق والمتهم كل منهم بأقواله ودفاعه الختامى بجلسة المحاكمة تنتهى المرافعة فى الدعوى وتخلو المحكمة للمداولة . ومن هــــذا الظرف يمتنع على الخصوم الحق فى تقديم مذكرات أو اقــــوال الا اذا رأت المحكمة سماع الدعوى من جديد فتفتح حينئذ باب المرافعة ثانية ، ســـواء أكان ذلك من تلقاء نفسها أم بناء على طلب مقدم اليها ، وهى وحدها صاحبة الشأن فى هذا تقدره كما يتراءى لها . ولايصح على كل حال أن تسمع المحكمة فى أثناء المداولة ، وباب المرافعة مقفل ، أى دفاع مهما كان ، فان مثل هذا الدفاع يكون مهدرا ولا وزن له لتقديمه فى غير ظرفه المناسب . فاذا تقــدم المتهم الى المحكمة بمذكرة ضمنها طلب فتح باب المرافعة لتحقيق أوجه دفاع لم يكن قد أثارها فى الجلسة فلم تجبه المحكمة الى هذا الطلب ولم ترد عــلى المذكرة فان ذلك لايعيب حكمها ، اذ مادامت هى صاحبة السلطة المطلقة فى تقدير الظروف التى تستدعى اعادة فتح باب المرافعة فان عدم موافقتها على هذا الطلب يدل بذاته على أنها لم تر له محلا ، ومادامت المذكرة قد قــدمت وباب المرافعة مقفل فانها تعتبر بالنسبة لغير ماهو متعلق بطلب فتح بـــاب المرافعة كأنها لم تقــدم ، ولايحق مطالبة المحكمة بالرد على شىء ممـــا ورد فيهــــا .

(نقض ١٩٥٦/٢/٢١ مج س ٧ ص ٢٤٣)

★ من المقرر أن المحكمة متى أمرت باقفال باب المرافعة فى الدعـــوى وحجزتها للحكم فهى من بعد لاتكون ملزمة باجابة طلب التحقيق الذى يبديه

المتهم فى مذكرته التى يقدمها فى فترة حجز القضية للحكم أو الرد عليه مادام هو لم يطلب ذلك بجلسة المحاكمة وقبل اقفال باب المرافعة فى الدعوى .

(نقض ١٩٧٩/٦/٧ مج س ٣٠ ص ٦٤٥)

★ من المقرر ان المحكمة متى أمرت باقفال باب المرافعة فى الدعوى وحجزتها للحكم ، فهى بعد لاتكون ملزمة باجابة طلب التحقيق الذى يبديه فى مذكرته التى يقدمها فى فترة حجز القضية للحكم أو الرد عليه سواء قدمها بتصريح منها أو بغير تصريح مادام هو لم يطلب ذلك بجلسة المحاكمة وقبل اقفال باب المرافعة فى الدعوى .

(نقض ٧٢/١٢/١١ مج س ٢٣ ص ١٣٦٧)

★ من المقرر أنه اذا بدا للمحكمة بعد حجز الدعوى للحكم أن تعيدها للمرافعة استئنافا للسير فيها تحتم دعوة الخصوم للاتصال بالدعوى . ولاتتم هذه الدعوى الا باعلانهم على الوجه المنصوص عليه فى القانون أو ثبوت حضورهم وقت النطق بالقرار . ولما كان اعلان المعارض بالحضور لجلسة المعارضة يجب أن يكون لشخصه أو فى محل اقامته ، ولا يصح أن ينبنى على اعلانه للنيابة العامة الحكم فى معارضته ، وكان الثابت أن الطاعن أعلن للنيابة العامة بالجلسة التى حددت لاستئناف السير فى معارضته بعد اعادتها للمرافعة ، فان الحكم المطعون فيه اذ قضى فى موضوع المعارضة برفضها وتأييد الحكم المعارض فيه يكون باطلا .

(نقض ١٩٧٣/٤/٢ مج س ٢٤ ص ٤٦٨)

★ ويكفى قانونا فى تحقيق الضمان المقرر للمتهم بالجناية أن يكون قد حضر عنه محام وتولى المرافعة عنه . ووجوب سماع المحامى الموكل عند وجود المحامى المنتدب محله عند نظر الدعوى والمرافعة فيها . أما اذا كانت الدعوى قد انتهى نظرها بعد مرافعة المحامى المنتدب ثم قفل باب المرافعة ، فان المحامى الموكل لاحق له — بمقولة أنه موكل — فى الزام المحكمة بفتح باب المرافعة لسماع الدعوى من جديد بحضوره لان فتح باب المرافعة فى القضايا بعد التقرير بقفله خاضع لسلطان المحكمة المطلق .

(نقض ١٩٤٣/٢/٢٩ المجموعة الرسمية س ٤٣ ص ٣١١)

استعانة المتهم بمحام :

★ الاصل أنه وان كان حضور محام مع المتهم بجنحة غير واجب قانونا الا أنه متى عهد المتهم الى محام بمهمة الدفاع فانه يتعين على المحكمة أن تستمع الى مرافعته أو أن تتيح له الفرصة للقيام بمهمته . ولما كان الثابت بالاوراق أن الطاعن مثل أمام المحكمة الاستئنافية ومعه محام آخر وطلب تأجيل الدعوى لانشغال محاميه الاصلى بمحكمة اخرى ، فكان لزاما على

المحكمة ــ وقد سبق أن تدم لها المحامى الاصلى طلبا مسبقا أبدى فيه عذره لعدم الحضور ــ اما أن تؤجل الدعوى أو تنبه الحاضر مع المتهم الى رفض الطلب حتى يبدى دفاعه ، أما وهى لم تفعل واصدرت حكمها فى موضــــوع الدعوى بتأييد الحكم المستأنف ، فانها باصدارها هذا الحكم تكون قد فصلت فى الدعوى بدون دفاع من المتهم مخالفة فى ذلك المبادىء الاساسية الواجبه مراعاتها فى المحاكمات الجنائية ، مما يعيب حكمها بالاخلال بحق الدفاع .

(نقض ١٩٧١/١٢/٦ مج س ٢٢ ص ٧٠٤)

★ ان حضور المحامين للدفاع عن المتهمين امام محاكم الجنــــــح والمخالفات ليس بواجب قانونا ، بل ينبغى على المتهم أن يحضر الجلســــة المحددة لنظر دعواه مستعدا للمرافعة فيها سواء بنفسه أو بواســــطة من يختاره من المحامين للمرافعة عنه ، فاذا حضر الجلسة فليس له أن يلــزم المحكمة بتأجيل الدعوى حتى يحضر محام عنه مادام المحامى لم يقدم عذره عن الحضور مؤيدا بما يبرره .

(نقض ١٩٤٥/١٢/١٠ المحاماه س ٢٧ ص ٩٩٠)

★ وان الاصل هو أن حضــــور محام عن المتهم ليس بلازم فى الجنح ولكنه حق للمتهم ومتى وضع ثقته فى محام وجب على المحكمة أن تسمع دفاعه عنه . فاذا تخلف عن الحضور ورأت المحكمة السير فى الدعوى فى غيــــابه لعدم اخذها بعذره كان لها ذلك . ولكن اذا أصر المتهم على تمكينــــه من الاستعانة بمحام آخر غير الذى لم يكن هو ضالعا معه فى هذا التخلف وجب على المحكمة أن تؤجل الدعوى . فاذا لم يطلب المتهم ذلك وسارت المحكمة فى الدعوى فلا يحق له أن ينعى عليها انه لم تمكنه من الاستعانة بمحام .

(نقض ١٩٤٩/٣/٢٨ المحاماه س ٣٠ ص ٧٥)

★ وان القانون لايستوجب حضور محام مع المتهم فى جنحة ــ ومتــى كان الامر كذلك فان للمتهم أن يختار محاميا يدافع عنه أو أن يتولى هــــو الدفاع عن نفسه بنفسه . وعليه هو ــ لاعلى المحكمة ــ أن يشرف عــلى ما اذا كان دفاع المحامى متفقا مع مصلحته . فالطعن على الحكم (الصادر فى جنحة) بحجة أن المحامى كان موكلا فى نفس القضية عن متهمين آخرين تتعارض مصلحتهم مع مصلحة الطاعن لايكون له محل ، هذا فضلا عن أن المحامى ليس مقيدا بطريقة معينة فى دفاعه عن موكله ، بل هو يدافع عنـــه حسبما يمليه عليه ضميره واجتهاده .

(نقض ١٩٤٩/١٠/١٨ المحاماه س ٣٠ ص ٤٣٥)

★ من المقرر ان الخصم فى الدعوى هو الاصيل فيها ، أما المحــــامى فمجرد نائب عنه ، وحضور محام مع الخصم لاينفى حق هذا الاخير فى أن يتقدم بما يعن له من دفاع أو طلبات ، وعلى المحكمة أن تستمع اليه ولو تعارض

مايبديه الخصم مع وجهة نظر محاميه ، وان ترد على هذا الدفاع طالما كــان جوهريا .

(نقض ١٩٦٥/٦/١٤ مج س ١٦ ص ٥٧٦)

★ واذا لفتت المحكمة نظر الدفاع عند تعدد القائمين به من المتهــم الواحد الى ماتكلم فيه أحد ممن ترافعوا قبله لعدم تكراره ، وامتنع المحامى بعد ذلك عن اتمام مرافعته فلا يعد هذا اخلالا بالدفاع موجبا لبطلان الحكم .

(نقض ١٩٣٠/٦/١٩ المحاماه س ١١ ص ١٣٨)

المتهم آخر من يتكلم :

★ تقضى المادة ٢٧٥ من قانون الاجراءات الجنائية بأن المتهم آخر من يتكلم . ولما كانت المحكمة الاستئنافية قد قررت حجز القضية للحكم وصرحت بتقديم مذكرات ومستندات فى أسبوع ، ثم اصدرت الحكم المطعون فيه بعد ان استبعدت مستندات الطاعن المقدمة فى ٥ ابريل ١٩٧٢ ومذكرته المقدمة فى ٨ ابريل سنة ١٩٧١ لتقديمها بعد الميعاد المحدد وقبلت مذكرة المدعيـــة بالحق المدنى المقدمة هى الاخرى بعد الميعاد ـــ والتى تأشر عليها فى ٦ ابريل سنة ١٩٧٢ من محامى الطاعن باستلامه منها وانه مـــع تمســكه بدفاعه والمستندات المقدمة منه يحتفظ لنفسه بحق الرد عليها ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه صدر دون أن يبدى الطاعن دفاعه ردا على المذكـــرة المقدمة من المدعية بالحق المدنى وقبلتها المحكمة ، فان ذلك يبطل اجـــراءات المحاكمة لاخلاله بحقوق المتهم فى الدفاع .

(نقض ١٩٧٣/٥/٢٨ مج س ٢٤ ص ٦٧٢)

★ وانه وان كان يجب أن يكون المتهم آخر من يتكلم الا أنه اذا كـــان الثابت بمحضر الجلسة أن المتهم ، بعد أن أبدى محاميه دفاعه ســـمعت المحكمة المدعى بالحق المدنى ،ثم لم يدع المتهم انه طلب الى المحكمة أن تسمعه فرفضت ، مما يعتبر معه أنه تنازل عن حقه ولم يجد فيما ابداه المدعى بالحق المدنى يستوجب ردا من جانبه ، فذلك لايبطل المحاكمة .

(نقض ١٩٥١/١٢/٣١ مج س ٣ ص ٣٤٧)

★ لئن كانت المادة ٢٧٥ من قانون الاجراءات الجنائية توجب أن يكون المتهم آخر من يتكلم ، وكان الثابت بمحضر جلسة المحاكمة ان المتهم بعد أن أبدى محاميه دفاعه قد سمعت المحكمة مرافعة النيابة العامة ، الا أن ذلك لايبطل المحاكمة مادام الطاعن لايدعى فى طعنه أنه طلب من المحكمـــة أن تسمعه بعد مرافعة النيابة فرفضت ذلك ، مما يعتبر معه أنه قد تنازل عـــن حقه فى أن يكون آخر من يتكلم باعتبار أنه لم يكن عنده أو لم يبق لديه مايقوله فى ختام المحاكمة ومن ثم فان مايثيره الطاعن فى هذا الخصوص بدعـــوى البطلان أو الاخلال بحق الدفاع يكون غير سديد .

(نقض ١٩٧٧/١٢/٥ مج س ٢٨ ص ١٠٤٣)

المـادة (٢٧٦)

يجب أن يحرر محضر بما يجرى فى جلسة المحاكمة ، ويوقع على كل صفحة منه رئيس المحكمة وكاتبها فى اليوم التالى على الاكثر .

ويشتمل هذا المحضر على تاريخ الجلسة ويبين به ما اذا كانت علنية او سرية واسماء القضاء والكاتب وعضو النيابة العامة الحاضر بالجلسة واسماء الخصوم والمدافعين عنهم وشهادة الشهود واقوال الخصوم ، ويشار فيه الى الاوراق التى تليت وسائر الاجراءات التى تمت ، وتدون به الطلبات التى قدمت اثناء نظر الدعوى ، وما قضى به فى المسائل الفرعية ، ومنطوق الاحكام الصادرة وغير ذلك مما يجرى فى الجلسة .

● المبادىء القضـائية :

★ الاصل طبقا للمادة ٣٠ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض ، أن الاجراءات قد روعيت فلا يجوز للطاعن أن يجحد ماثبت بمحضر الجلسة وما أثبته الحكم أيضا من صدوره بجلسة ١٩٧٥/٦/٩ الا بالطعن بالتزوير ، وهو مالم يفعله ، فانه لايقبل منه مايثيره فى هذا الخصوص والاستناد فيه الى التحقيقات التى يقول أن النيابة قد أجرتها فى شكواه التى تقدم بها فى هذا الشأن .

(نقض ١٩٧٨/٣/٣٠ مج س ٢٩ ص ٣١٥)

★ من المقرر ان ورقة الحكم تعتبر متممة لمحضر الجلسة فى شأن اثبات اجراءات المحاكمة ولما كان الاصل فى الاجراءات أنها روعيت ، وكان الحكم المطعون فيه قد اثبت تلاوة التقرير فلا يجوز للطاعن أن يجحد ما أثبته من تمام هذا الاجراء الا بالطعن بالتزوير وهو مالم يفعله ولايقدح فى ذلك أن يكون اثبات هذا البيان قد خلا من الاشارة الى من تلا التقرير من أعضاء المحكمة مادام الثابت أن التقرير قد تلى فعلا ويكون النعى على الحكم بالبطلان فى هذا الخصوص فى غير محله .

(نقض ١٩٧٦/٦/٦ مج س ٢٧ ص ٦٠٦)

★ لما كانت المحكمة قد استندت فى اطراحها ما كان الدفاع قد اثاره الى ماثبت لها من سلامة ابصار الشاهد الوحيد الذى ادعى رؤية الحادث واستندت اساسا الى أقواله والى انه لايشوب ابصاره أية علة مرضية تحول دون رؤية الواقعة على بعد أربعين مترا منه مع أن الاوراق كافة خلت مما يفيد التحقيق من سلامة ابصاره . ومدى مقدرته على الرؤية على تلك المسافة لما كان ذلك وكان هذا الذى أورده الحكم لايمكن أن يرد الى ماتقد

تكون المحكمة لاحظته على الشاهد المذكور عندما أدى شهادته أمامها مادام أن محضر الجلسة قد خلا من اثبات ذلك وطالما انه من المقرر أن الحكم انما يكمل محضر الجلسة فى خصوص اجراءات المحاكمة دون أدلة الدعوى التى يجب أن يكون لها مصدر ثابت فى الاوراق .

(نقض ١٩٧٦/١١/٢٢ مج س ٢٧ ص ٩١٥)

★ من المقرر أن محضر الجلسة يكمل الحكم فى خصوص بيانات الديباجة .

(نقض ١٩٦١/١٠/١٦ مج س ١٢ ص ٨٢٠)

★من المقرر أن لا عبرة بالخطأ المادى الواقع بمحضر الجلسة وانما العبرة هى بحقيقة الواقع بشأنه . واذ كان يبين من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة أمام محكمة أول درجة أن الطاعن وان قيد أسمه خطأ الا أنه حضر بنفسه ومعه محاميه ثم تخلف عن الحضور بعد ذلك فصدر الحكم حضوريا اعتباريا بادانته ، واذ استأنف هذا الحكم وحضر أول جلسة فقد قرر بنفسه أن اسمه كان مقيدا خطأ ثم ترافع المدافع عنه وطلب أصليا البراءة واحتياطيا استعمال الرأفة وتأجل نظر الدعوى لجلسة أخرى وفيها حضر الطاعن ومعه محاميه الذى صمم على طلباته فقضت المحكمة بحكمها المطعون فيه . لما كان ذلك ، فانه لا شبهة فى أن ما جاء بمحاضر جلسات محكمة أول درجة من الخطأ فى أسم الطاعن انما كان عن سهو من كاتب الجلسة وهو ما لا يمس سلامة الحكم . وكان الطاعن لم يثر أى بطلان على اجراءات المحاكمة الابتدائية لدى محكمة الدرجة الثانية ــ وما كان له أن يثيره بعد أن سلم بوقوع الخطأ المادى ــ فانه لا يقبل منه اثارة النعى على اجراءات محكمة أول درجة لاول مرة أمام محكمة النقض .

(نقض ١٩٧٢/٥/٢١ مج س ٢٣ ص ٧٧٤)

★ واذا كان الحكم كما اثبته القاضى بخطه فى رول الجلسة يوم النطق به مطابقاً لما دونه كاتب الجلسة على غلاف الدوسيه وقت صدوره فان ما يكون قد جاء بمحضر الجلسة على خلاف ذلك لا يكون له تأثير فى صحة الحكم ، اذ هو لا يعدو أن يكون مجرد خطأ فى الكتابة .

(نقض ١٩٤٧/١/٢١ المحاماه س ٢٨ ص ١٣)

★ اذا خلا محضر الجلسة من بيان مدة الاشغال الشاقة التى قضى بها على المتهم ، وجاء فى نسخة الحكم الاصلية التى وقع عليها رئيس المحكمة انه قضى على المتهم بالاشغال الشاقة المؤبدة فليس للمتهم ان يطلب نقض الحكم استنادا الى هذا الخلاف ، اذ العبرة بما وقع فعلا ، ومجرد الخطأ فى التحرير لا يهم .

(نقض ١٩٤٩/٥/٢ المحاماه س ٣٠ ص ١٠٧)

★ وان المادة ٢٧٦ من قانون الاجراءات الجنائية وان نصت فى الفقرة الاولى منها على وجوب تحرير محضر بما يجرى فى جلسة المحاكمة ويوقع على كل صفحة منه رئيس المحكمة وكاتبها فى اليوم التالى على الأكثر ، الا أن مجردعدم التوقيع على كل صفحة لا يترتب عليه بطلان الاجراءات . ومادام أن الطاعن لا يدعى أن شيئا مما دون فى المحاضر قد جاء مخالفا لحقيقة الواقع ، فلا يقبل منه التمسك ببطلان الاجراءات تأسيسا على مجرد عدم التوقيع على كل صفحات الجلسات .

(نقض ١٩٥٦/٢/٧ مج س ٧ ص ١٤٢)

★ من المقرر أن القانون لم يرتب البطلان على مجرد عدم توقيع كاتب الجلسة على محاضرها والحكم ، بل أنهما يكون لهما قوامهما القانونى بتوقيع رئيس الجلسة عليهما واذ كان ذلك ، وكان الثابت أن محضر الجلسة والحكم الابتدائى موقع عليهما من القاضى الذى اصدرهما وهو مالا تنازع فيه الطاعنة فان ما تثيره فى هذا الصدد لا يكون له محل .

(نقض ١٩٧٤/٢/٢٢ مج س ٢٥ ص ١٦٩)

★ وليس فى اغفال اسم المحامى الذى ترافع بحضور المتهم أى تاثير على صحة الاجراءات أمام المحكمة خصوصا اذا كان المتهم لم يبين وجه الضرر الذى لحقه بسبب عدم ذكر اسم محاميه فى المحضر .

(نقض ١٩٤٠/٤/٨ المحاماه س ٢١ ص ٦)

★ من المقرر انه لا يعيب الحكم خلو محضر الجلسة من اثبات دفاع الخصم كاملا ، اذ كان عليه ان كان يهمه تدوينه أن يطلب صراحة اثباته فى المحضر كما ان عليه أن ادعى أن المحكمة صادرت حقه فى الدفاع قبل قفل باب المرافعة وحجز الدعوى للحكم أن يقدم الدليل على ذلك ، وأن يسجل عليها هذه المخالفة فى طلب مكتوب قبل صدور الحكم ، والا لم تجز المحاجة من بعد أمام محكمة النقض على أساس من تقصيره فيما كان يتعين عليه تسجيله واثباته .

(نقض ١٩٧٣/٣/١٩ مج س ٢٤ ص ٣٤١)

★ وان مجرد الاضطراب فى ذكر مرافعة الدفاع بمحضر الجلسة ، بفرض حدوثه ، لا يترتب عليه القول بان المحكمة اخلت بحق الطاعن فى الدفاع أو بمهمة المدافع عنه ، ذلك لان الاحكام الجنائية تبنى فى الاصل على التحقيقات التى تجريها المحكمة بنفسها فى الجلسة والمرافعات الشفوية التى تسمعها .

(نقض ١٩٥١/١/٦ مج س ٢ ص ٥٨٥)

المادة (٢٧٦ مكـــرر)

يحكم على وجه السرعة فى القضايا الخاصة بالاحداث والخاصـــة بالجرائم المنصوص عليها فى الابواب الاول والثانى والثانى مكررا والثالث والرابع والرابع عشر من الكتاب الثانى من قانون العقــوبات والجــرائم المنصوص عليها فى المواد ٣٠٢ و ٣٠٦ و ٣٠٧ و ٣٠٨ من قانون العقوبات اذا وقعت بواسطة الصحف والقانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ فى شأن الاسلحة والذخائر المعدل بالقانون رقم ٥٤٦ لسنة ١٩٥٤ ٠

ويكون تكليف المتهم بالحضور أمام المحكمة فى القضايا المبينة بالفقرة السابقة قبل انعقاد الجلسة بيوم كامل فى مواد الجنح وثلاثة ايام كاملة فى مواد الجنايات ، غير مواعيد مسافة الطريق ٠

ويجوز ان يكون الاعلان بواسطة احد المحضرين او احد رجال السلطة العـــامة ٠

وتنظر القضية فى جلسة تعقد فى ظرف أسبوعين من يوم احالتها على المحكمة المختصة ، واذا كانت القضية محالة على محكمة الجنايات ، يقـــوم رئيس محكمة الاستئناف المختصة بتحديد جلسة فى الميعاد المذكور ٠

* مضـافة بالقـانون رقم ١١٣ لســنة ١٩٥٧ فى ١٩٥٧/٥/٢٥ الوقائع العدد ٣٩ مكرر « د » ٠

● التعليـــق :

تخضع الجرائم المشار اليها فى هذه المادة لنصـــوص قوانين أخرى صدرت بعد اضافة هذه المادة الى قانون العقــوبات ، فتخضـــع جرائم الأحداث لنصوص القانون ٣١ لســـنة ١٩٧٤ ، وتخضـــع باقى الجرائم الواردة بالنص لاحكام القانون ١٠٥ لسنة ١٩٨١ فى شـــأن محـــاكم أمن الدولة ٠ ولم يبق منها خاضعا لاختصاص المحاكم العادية سوى جرائم الباب الرابع عشر من الكتاب الثانى من قانون العقوبات ، وهى الجرائم التى تقع بواسطة الصحف وغيرها ، وكذا جرائم المـــواد ٣٠٢ ، ٣٠٦ ، ٣٠٧ ، ٣٠٨ عقوبات ، وجرائم قانون الاسلحة والذخائر ــ كل ذلـــك بصرف النظر عما يحدد لمحاكم أمن الدولة من اختصاص فى ظـــل حالة الطوارىء ٠ وتسرى أحكام هذه المادة على تلك الجرائم مع ذلك فيما لا تتعارض فيه مع تلك القوانين الخاصة ٠

الفصل السابع

فى الشهود والادلة الاخرى

مقدمة

خصص هذا الفصل لبعض احكام تفصيلية فى اجراءات الاثبات ـ بعد ان أورد الفصل السابق أوضاع الشهود واستجوابهم فى الاطار العام لاجراءات المحاكمة ، وحقوق المتهم والنيابة العامة والمدعى المدنى فى هذا الصدد .

وتبرز فى نصوص الفصل ايجابية دور القاضى الجنائى فى الاثبات، اذ لا يترك الامر معلقا باهتمام الخصوم أو نقص اهتمامهم ، وانما هو يتدخل ـ للامر باستدعاء من يرى من الشهود (م ٢٧٧/٢) ، ويأمر بتقديم أى دليل يراه (م ٢٩١) ـ ويلتزم بالسعى لحضور الشاهد الى أن يتبين تعذر ذلك (م ٢٨٩) فلا يسارع الى الاعتماد على أقواله فى التحقيقات السابقة والاكتفاء بها عن سؤاله أمام المحكمة . كما أنه عندما يتعذر تحقيق الدليل أمام المحكمة فانه يمكن ندب قاض لتحقيق ذلك الدليل فتضم نتائجه الى ملف الدعوى (م ٢٩٤) ـ ذلك فضلا عن امكان تعيين خبير أو أكثر فى شأن تحقيق أية مسألة منية لازمة للاثبات.

المادة (٢٧٧)

يكلف الشهود بالحضور بناء على طلب الخصوم بواسطة أحد المحضرين او احد رجال الضبط قبل الجلسة باربع وعشرين ساعة غير مواعيد المسافة ، الا فى حالة التلبس بالجريمة فانه يجوز تكليفهم فى اى وقت ولو شفهيا بواسطة احد ماموري الضبط القضائى او احد رجال الضبط ويجوز ان يحضر الشاهد فى الجلسة بغير اعلان بناء على طلب الخصوم .

وللمحكمة اثناء نظر الدعوى أن تستدعى وتسمع اقوال اى شخص ولو باصدار امر بالضبط والاحضار اذا دعت الضرورة لذلك ولها ان تامر بتكليفه بالحضور فى جلسة اخرى .

وللمحكمة ان تسمع شهادة اى انسان يحضر من تلقاء نفسه لابداء معلومات فى الدعوى .

● التطبيــق :

تعطي الفقرة الثانية مثالا للدور الايجابى للقــاضى الجنــائى ف توجيه اجراءات الدعوى وف تحقيق واقعتها وصولا الى حقيقة الأمر فيها ــ على خلاف ما يتخذه القاضى المدنى من مــوقف سلبى يقتصر على تمحيص ما يقدم اليه من الخصوم وما يطلبون اتخاذه مــن اجراءات تحقيق •

● المبادىء القضــائية :

★ لما كان تكليف شهود الاثبات بالحضور أمرا منوطا بالنيابة العامة ولا شأن للمتهم به ، وكان الحكم المطعون فيه قد رفض طلب سماع المجنى عليه لتغيبه فى الكويت كما رفض تكليفه بتقديم الشيكين موضوع الدعــوى ، وان كان الحكم قد ذكر أن بيانات هذين الشيكين مبينة بمحضر جمع الاســتدلالات الا انه لا يتضمن مايفيد أن المحكمة قد اطلعت عليهما وتحققت من انهما قــد استوفيا الشروط اللازمة لاعتبار كل منهما شيكا ، ومن ثم فانه يكون مشوبا بالقصور والاخلال بحق الدفاع مما يستوجب نقضه والاحالة •

(نقض ١٩٦٩/١٢/٨ مج س ٢٠ ص ١٣٨٤)

★ من حق المحكمة ان تستدعى وتسمع أقوال أى شخص لم يكن قــد سبق اعلانه قبل الجلسة بالحضور امامها ولا جناح عليها ان هى أخــذت بأقواله واستندت اليها فى قضائها •

(نقض ١٩٥٦/٥/٤ مج س ٧ ص ٨٠٣)

★ يجوز للمحكمة اثناء نظر الدعوى أن تستدعى وتسمع اقــوال أى شخص ، فاذا هى استعملت هذا الحق فاستدعت شخصا تصادف وجــوده بالجلسة ولم تحلفه اليمين ولم يعترض الطاعن على هذا الاجراء أمامهــا ، فلا يصح له أن يثيره امام محكمة النقض •

(نقض ١٩٥١/٥/٢٩ مج س ٢ ص ١١٨٥)

★ ليس فى القانون ما يمنع استدعاء الضباط وقضاة التحقيق واعضاء النيابة شهودا فى القضايا التى لهم عمل فيها ــ الا أن استدعاء أى منهــم لا يكون الا متى رأت المحكمة أو السلطة التى تؤدى الشهادة امامها محــلا لذلك فاذا كان المتهم وان اشار فى صدر دفاعه الى أن وكيل النيابة المحقــق يعتبر شاهدا فى الدعوى ، الا أن المحكمة لم تر مبررا لمسايرة المتهم فيمــا أشار اليه واطمأنت الى ما اثبته فى حضوره ، وكان للمحكمة ان تأخــذ الى جانب أقوال من سمعتهم من الشهود امامها بما ورد فى التحقيقات الابتدائية

والتقارير الطبية ومحاضر المعاينة مادام كل ذلك كان معروضا على بساط البحث متاحا للدفاع أن يناقشه ، فان ما يعيبه المتهم على الحكم من استناده الى ما اثبته وكيل النيابة فى محضره دون سماعه لا يستند الى اساس ٠
(نقض ١٩٦١/١/٩ مج س ١٢ ص ٥٨)

★ اذا كان الثابت ان المحكمة تولت بنفسها سؤال وكيل النيابة الذى قام باجراء المعاينة نظرا الى فقد محضرها ، فان المحكمة بذلك تكون قد استكملت النقص الذى نشأ عن فقد المحضر المذكور على الوجه الذى ارتأته اخذا بما يجرى به نص المادة ٥٥٨ من قانون الاجراءات الجنائية ٠
(نقض ١٩٦٠/١٢/٢٦ مج س ١١ ص ٩٤٧)

★ واذا كانت المحكمة قد أوردت فى اسباب الحكم من أقوال شهود النفى الذين استشهد بهم فى التحقيقات ما يفيد انها لم تكن قد اتمت تكوين عقيدتها فى الدعوى وأن الواقعة لم تكن قد وضحت لديها وضوحا كافيا ، بل كانت فى حاجة الى ان تستزيد من الادلة حتى تقول كلمتها فيها ، وأنه لم يمنعها من ذلك سوى أن المتهم لم يقم باعلان شهود النفى حتى تتمكن من المناقشة التى تطمئن اليها ، ومع ذلك ادانت المتهم ، فانها تكون قد خالفت القانون ، اذ للقاضى الجنائى أن يستدعى ويسمع أى شخص يرى لزوما لسماع أقواله ليكشف وجه الحق فى الدعوى بقطع النظر عن اعلانه بمعرفة من يرى المصلحة فى حضوره أو عدم اعلانه ، وبقطع النظر عن التمسك بطلبه أو عدم التمسك به ٠ ولا يؤثر فى ذلك النظر ما يكون قد استطردت اليه المحكمة من الحكم على الشهادة كما هى واردة بالتحقيقات مادامت هى قد أوردت فى حكمها عن مناقشة شهود النفى ما ذكرته عن تبين الحقيقة والاطمئنان اليها مما يفيد احتمال تغيير رأيها فى حالة سماعها اياهم ٠
(نقض ١٩٥٠/٤/٢٤ مج س ١ ص ٥٣٦)

المـــادة (٢٧٨)

ينادى على الشهود باسمائهم ، وبعد الاجابة منهم يحجزون فى الغرفة المخصصة لهم ، ولا يخرجون منها الا بالتوالى لتأدية الشهادة امام المحكمة ٠ ومن تسمع شهادته منهم يبقى فى قاعة الجلسة الى حين اقفال باب المرافعة ، مالم ترخص له المحكمة بالخروج ، ويجوز عند الاقتضاء أن يبعد شاهد اثناء سماع شاهد اخر ، وتسوغ مواجهة الشهود بعضهم ببعض ٠

● المبادىء القضائية :

★ من المقرر أن المادة ٢٧٨ من قانون الاجراءات الجنائية والتى احالت اليها المادة ٣٨١ من هذا القانون وان نصت على ان « ينادى على الشهود

باسمائهم وبعد الاجابة منهم يحجزون فى الغرفة المخصصة لهم ولا يخرجون منها الا بالتوالى لتأدية الشهادة أمام المحكمة • ومن تسمع شهادته يبقى فى قاعة الجلسة الى حين اقفال باب المرافعة ، • فانها لا ترتب على مخالفة هذه الاجراءات بطلانا وكل ما فى الامر أن للمحكمة تقدير شهادة الشاهد المؤداة فى هذه الظروف على أنه مادام الشاهد قد سمع بحضور المتهم ولم يعترض على سماعه ـ فان حقه فى هذا الاعتراض يسقط بعدم تمسكه به فى الوقت المناسب ، ومن ثم فان منعى الطاعن على الحكم بدعوى البطلان لا يكون لـــه وجـــــه •

(نقض ١٩٧٤/٦/١٦ مج س ٢٥ ص ٦٠٠)

★ اذا ثبت فى محضر جلسة المحاكمة أن شـــاهدى الاثبات حضرا واستبعدا عن قاعة الجلسة دل ذلك على انهما اقتيدا الى الغرفة المخصصة للشهود طبقا للقانون •

(نقض ١٩٣٩/٥/١٥ المحاماه س ٢٠ ص ٤٨)

المـــادة (٢٧٩)

اذا تخلف الشاهد عن الحضور امام المحكمة بعد تكليفه به ، جاز الحكم عليه بعد سماع اقوال النيابة العامة بدفع غرامة لا تتجاوز جنيها فى المخالفات ولا عشرة جنيهات فى الجنح ، ولا ثلاثين جنيها فى الجنايات •

ويجوز للمحكمة اذا رات ان شهادته ضرورية أن تؤجل الدعوى لاعادة تكليفه بالحضور ، ولها أن تأمر بالقبض عليه واحضاره •

المـــادة (٢٨٠)

اذا حضر الشاهد بعد تكليفه بالحضور مرة ثانية او من تلقاء نفســه وابدى اعذارا مقبولة ، جاز اعفاؤه من الغرامة بعد سماع اقوال النيـــابة العامـــة •

واذا لم يحضر الشاهد فى المرة الثانية ، جاز الحكم عليه بغرامـــة لا تتجاوز ضعف الحد الاقصى المقرر فى المادة السابقة ، وللمحكمة أن تأمـر بالقبض عليه واحضاره فى نفس الجلسة ، او فى جلسة اخرى تؤجل اليهـا الدعـــوى •

المـــادة (٢٨١)

للمحكمة اذا اعتذر الشاهد باعذار مقبولة عن عدم امكانه الحضـور ان تنتقل اليه وتسمع شهادته بعد اخطار النيابة العامة وباقى الخصــوم•

وللخصوم ان يحضروا بانفسهم او بواسطة وكلائهم ، وان يوجهوا للشاهد الاسئلة التى يرون لزوم توجيهها اليه ٠

المادة (٢٨٢)

اذا لم يحضر الشاهد امام المحكمة حتى صدور الحكم فى الدعوى ، جاز له الطعن فى حكم الغرامة بالطرق المعتادة ٠

المادة (٢٨٣)

يجب على الشهود الذين بلغت سنهم اربع عشرة سنة ان يحلفوا يمينا قبل اداء الشهادة على انهم يشهدون بالحق ولا يقولوا الا الحق ٠

ويجوز سماع الشهود الذين لم يبلغوا اربع عشرة سنة كاملة بدون حلف يمين على سبيل الاستدلال ٠

● المبادىء القضائية :

★ العبرة فى سن الشاهد فى صدد حلفه اليمين هى بسنه وقت اداء الشهادة ٠

★ استحلاف الشاهد – عملا بالمادة ١/٢٨٣ من قانون الاجراءات الجنائية – هو من الضمانات التى شرعت فيما شرعت لمصلحة المتهم ، لما فى الحلف من تذكير الشاهد بالاله القائم على كل نفس وتحذيره من سخطه عليه ان هو قرر غير الحق ، ولما هو مظنون من انه قد يلجم عن هذا الترهيب أن يدلى الشاهد باقوال لمصلحة المتهم قد تقع موقع القبول فى نفس القاضى فيتخذها من أسس تكوين عقيدته ٠ الا انه من جهة أخرى يجوز سماع المعلومات من أشخاص لايجوز توجيه اليمين اليهم لكونهم غير اهل لذلك ، اما بسبب حداثة سنهم كالاحداث الذين لم يبلغوا أربعة عشر سنة كاملة والمحرومون من اداء الشهادة بيمين كالمحكوم عليهم بعقوبة جناية مدة العقوبة فانهم لايسمعون طبقا للبند « ثالثا » من المادة ٢٥ من قانون العقوبات الا على سبيل الاستدلال مثلهم فى ذلك مثل ناقص الاهلية ٠

(نقض ١٩٦١/٤/١٧ مج س ١٢ ص ٤٤٢)

★ مذهب الشارع فى التفرقة بين الشهادة التى تسمع بيمين وبين تلك التى تعد من قبيل الاستدلال والتى تسمع بغير يمين ، يوحى بانه يرى بأن الاشخاص الذين قضى بعدم تحليفهم اليمن هم اقل ثقة ممن أوجب عليهم حلفها،

ولكنه مع ذلك لم يحرم على القاضى الاخذ بالاقوال التى يدلى بها على سبيل الاستدلال اذا آنس فيها الصدق ٠

(نقض ١٩٦٥/٣/١ مج س ١٦ ص ١٨٧)

★ ولا يعتبر خطأ جوهريا فى الاجراءات سماع شاهد على سبيل الاستدلال بدون حلف يمين بسبب ريبة فى نفس المحكمة نحو الشاهد ٠

(نقض ١٩٢٨/١١/١٥ المحاماه س ٩ ص ١٧)

★ الحرمان من اداء الشهادة بيمين بالنسبة الى طائفة المحكوم عليهم بعقوبة جناية مدة العقوبة هو فى الواقع من الامر عقوبة معناها الظاهر التهوين من شأن هؤلاء المحكوم عليهم ومعاملتهم معاملة ناقصى الاهلية طوال مدة العقوبة وبانقضائها تعود الى هؤلاء جدارتهم للشهادة بيمين ، فهى ليست حرمانا من حق أو ميزة ما دام الملحوظ فى اداء الشهادة امام المحاكم هو رعاية صالح العدالة ٠ فاذا حلف هؤلاء اليمين فى خلال فترة الحرمان من ادائه فلا بطلان وتظل هذه الشهادة فى حقيقتها وفى نظر القانون من قبيل الاستدلال التى يترك تقديرها للقاضى ، اذ لا يجوز أن يترتب البطلان على اتخاذ ضمان على سبيل الاحتياط قضى به القانون عندما أوجب اداء اليمين حملا للشاهد على قول الصدق ٠

(نقض ١٩٦٥/٦/٢٢ س ١٦ ص ٦١٨)

★ اذا كان الثابت من الحكم أن الشاهد لم يحكم عليه بعقوبة جناية ، وانما حكم بحبسه فى جناية ، فان المادة ٢٥ من قانون العقوبات لا ينطبق حكمها عليه ٠

(نقض ١٩٥٨/١١/٣ مج س ٩ ص ٨٧٤)

★ ولا يعتبر خطأ جوهريا فى الاجراءات سماع شاهد على سبيل الاستدلال بدون حلف يمين بسبب ريبة فى نفس المحكمة نحو الشاهد ٠

(نقض ١٩٢٨/١١/١٥ المحاماه س ٩ ص ١٧)

★ والتجاء محكمة الجنايات عملا بالسلطة المخولة لها الى سؤال أحد الشهود على سبيل الاستدلال دون تحليفه اليمين لوجوده بقاعة الجلسة قبل سؤاله ولوقوفه على ما دار بها لايعد وجها من أوجه بطلان الاجراءات المؤدية للنقض ٠

(نقض ١٩٢٦/٥/٤ المجموعة الرسمية س ٢٨ ص ١١٧)

★ ولما كانت المادة ٣٨٣ من قانون الاجراءات الجنائية قد خولت محكمة الجنايات فصل الجنحه عن الجناية اذا مارأت أن لاارتباط بينهما ، وكانلامانع فى القانون من سماع المتهمين فى الجنحة كشهود فى الجناية وتحليفهم اليمين ماداموا ليسوا مقدمين للمحاكمة فى ذات الدعوى ، فان مايثيره فى هذاالشأن يكون على غير أساس ٠

(نقض ١٩٥٤/٥/٢٤ مج س ٥ ص ٦٩٩)

★ انه وان كانت الشهادة لاتتكامل عناصرها قانونا الا بحلف الشاهد اليمين الا أن ذلك لاينفى عن الاقوال التى يدلى بها الشاهد بغير حلف يمين انها شهادة . فالشاهد لغة هو من أطلع على الشيء وعاينه ، والشهادة اسم من المشاهدة وهى الاطلاع على الشيء عيانا ، وقد اعتبر القانون ـ فى المادة ٢٨٣ من قانون الاجراءات الجنائية ـ الشخص شاهدا بمجرد دعوته لاداء الشهادة سواء اداها بعد أن حلف اليمين أو دون أن يحلفها ، ومن ثم فلايعيب الحكم وصفة أقوال المجنى عليه الذى لم يحلف اليمين بأنها شهادة .

(نقض ١٩٦٨/١٠/٢١ مج س ١٩ ص ٨٤١)

★ وان ما أوجبه القانون هو أن يحلف الشـــاهد اليمين قبل تأدية شهادته ، فمتى حلف اليمين كان كل ما يقرره فى الدعوى صادرا تحت سلطان هذه اليمين ولو كانت الشهادة مؤداه على أكثر من مرة فى القضية التى دعى للشهادة فيها . واذن فلا يعيب الحكم أن تعيد المحكمة سؤال الشـــاهد فى الجلسة ذاتها بغير أن تحلفه اليمين مرة أخرى .

(نقض ١٩٤٨/٥/١٧ المحاماه س ٢٩ ص ٥٣٣)

★ ومتى كان الثابت أن الشاهد حلف اليمين ، فان الاجراء يكون صحيحا ، ولا يؤثر فى ذلك أن يكون الشاهد أثناء الحلف قد وضع يده على المصحف ، فان ذلك لايعد أن يكون تزيداً فى طريقة الحلف .

(نقض ١٩٤٨/٦/١ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ ص ٥٨٢)

★ واذا كان الثابت بمحضر الجلسة أن المجنى عليهما شهدا بأنهما رأيا المتهمين بالسرقة منهما وعرفاهم ، فطلب المتهمون الحلف على الانجيـــل ، فعرضت المحكمة ذلك عليهما فحلفا بأنهم تأكدا مـــن أنهم هم الذين ارتكبوا الحادث ، ولم يعترض الدفاع على ذلك فلا يقبل تخطئة المحكمة فى هذا الاجراء الذى تم بناء على طلبهم . كذلك لايقبل الاعتراض منهم على صيغة الحلف بمقولة أنها لم ترد على الرؤية والتحقق ، بل هى منصرفة الى مجرد التأكد الذى قد يكون عن طريق السماع أو نحوه ، وذلك مادام الثابت أن الحلف انما طلب لتأكيد ما قرره المجنى عليه عن الرؤية فعلا .

(نقض ١٩٤٨/١٢/٢١ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ ص ٧٠٢)

المـادة (٢٨٤)

اذا امتنع الشاهد عن اداء اليمين أو عن الاجابة فى غير الاحوال التى يجيز له القانون فيها ذلك حكم عليه فى مواد المخالفات بالحبس مدة لا تزيد عن اسبوع أو بغرامة لا تزيد علىجنيه مصرى ، وفى مواد الجنح والجنايات بالحبس مدة لا تزيد على ثلاثة اشهر أو بغرامة لا تزيد على ستين جنيها .

وإذا عدل الشاهد عن امتناعه قبل اقفال باب المرافعة يعفى من العقوبة المحكوم بها عليه كلها او بعضها .

● المبادىء القضـــائية :

★ لما كان شـــــاهد النفى الذى امتنع عن اداء اليمين ليس من بين الاشخاص الذين قضى الشارع بعدم تحليفهم اليمين ولا تملك المحكمة ان تجبر الشاهد على حلف اليمين او الادلاء بالشهادة آن رأى الامتناع عن ذلك وكل مالها ـ طبقا للمادة ٢٨٤ من قانون الاجراءات الجنائية ـ أن توقع عليه العقوبة المقررة فيها وأن تعفيه منها اذا عدل من تلقاء نفسه عن امتناعه قبل اقفال باب المرافعة . وكان الطاعن وقد وضع قدره حسب تصوره واعتقاده فى يد شاهده ، فهو وحده الذى كان يستطيع تكييف موقفه من شهادة هذه الشاهد مقدرا احتمالاتها بعد أن تكشف نية بالامتناع عن اداء اليمين ، وكان له أن يفصح للمحكمة عن رغبته فى أن تسمع شهادته بغير يمين راضيا بقسمةمنها . ولما كان الطاعن لم يتمسك بسماع أقوال شاهدة على سبيل الاستدلال ، وكان الاجراء الذى اتخذته المحكمة برفضها الاستماع الى شهادته بغير يمين قد تم فى حضور الدفاع والطاعن الذى سكت عن الاعتراض عليه وبذلك يسقط حقه فى الدفع بهذا البطلان الذى يدعى وقوعه بغير حق ـ ولا يقدح فى هذا أن تكون المحكمة قد أصدرت قرار برفض سماع الشاهد المذكور اذ أن هذه القرار لا يعدو أن يكون من الاجراءات التنظيمية لسير المحاكمة التى لا تقيد المحكمة ولا ينغلق به الباب على الطاعن .

(نقض ١٩٦٥/٣/١ مج س ١٦ ص ١٨٧)

★ ان سكوت الضابط عن الادلاء بأسماء افراد القوة المصاحبة لـــه لا ينال من سلامة أقواله وكفايتها كدليل فى الدعوى .

(نقض ١٩٧٩/١/٢٢ مج س ٣٠ ص ١٤٢)

المـــادة (٢٨٥)

لا يجوز رد الشهود لاى سبب من الاسباب .

● المبادىء القضـــائية :

★ الاصل فى الشهادة هو تقرير الشخص لما قد يكون رآه او سمعه بنفسه او ادركه على وجه العموم بحواسه ، فهى تقتضى بداهة فيمن يؤديها القدرة على التمييز لان مناط التكليف بادائها هو القدرة على تحملها ، ولذا فقد اجازت المادة ٨٢ من قانون الاثبات فى المواد المدنية والتجارية ـ والتى

احالت اليها المادة ٢٨٧ من قانون الاجراءات الجنائية ــ رد الشاهد اذا كان غير قادر على التمييز لهرم أولحداثة أو مرضأو لاى سبب آخر ــ مما مقتضاه أن يتعين على محكمة الموضوع ان هى رأت الاخذ بشهادة شاهد قامت منازعة جدية على قدرته على التمييز أن تحقق هذه المنازعة بلوغا الى غاية الامر فيها للاستيثاق من قدرة هذا الشاهد على تحمل الشهادة أو ترد عليهابما يفندها . ولما كان القانون لايتطلب فى عاهة العقل ان يفقد المصاب الادارك والتمييز معا وانما تتوافر بفقد أحدهما . واذ ما كان الطاعن قد طعن على شهادة المجنى عليها بأنها مصابة بما يفقدها القدرة على التمييز وقدم تقريرا طبيا استشاريا يظاهر هذا الدفاع ، وقعدت المحكمة من تقدير قدرتها على التمييز او بحث خصائص ارادتها وادراكها العام استيثاقا من تكامل أهلتها لأداء الشهادة ، وعولت فى نفس الوقت على شهادتها فى قضائها بادانة الطاعن بالرغم من قيام منازعته الجدية حول قدرتها على الادلاء بشهادتها بتعقل ودون أن تعرض لهذه المنازعة فى حكمها المطعون فيه ، فانه يكون معيبا بالقصور فى التسبيب فضلا عن الاخلال بحق الدفاع .

(نقض ١٩٧٩/٤/٢ مج س ٣٠ ص ٤٦٦)

★والمجنى عليه فى الدعوى لا يعتبر خصما للمتهم ، بل خصم المتهم فى الدعوى الجنائية هو النيابة العمومية . واذن فللمحكمة أن تسمع المجنى عليه فى الدعوى كشاهد على المتهم .

(نقض ١٩٥١/٣/١٢ مج س ٢ ص ٧٥٨)

★ أن الأخذ بأقوال شاهد ولو كان قريبا للمجنى عليه أمر موكول الى اطمئنان محكمة الموضوع لصحة ما شهد به .

(نقض ١٩٥٥/٥/٣١ مج س ٦ ص ١٠٥٦)

المادة (٢٨٦)

يجوز أن يمتنع عن الشهادة ضد المتهم اصوله وفروعه واقاربه وأصهاره الى الدرجة الثانية وزوجه ولو بعد انقضاء رابطة الزوجية ، وذلك ما لم تكن الجريمة قد وقعت على الشاهد او على احد اقاربه او اصهاره الاقربين او اذا كان هو المبلغ عنها ، او لم تكن هناك ادلة اثبات اخرى .

● المبادىء القضـائية :

★مؤدى نص المادة ٢٨٦ من قانون الاجراءات الجنائية ان الشاهد لا تمتنع عليه الشهادة بالوقائع التى رآها او سمعها ولو كان من يشهد ضده قريبا أو زوجا له ، وانما اعفى من اداء الشهادة اذا اراد ذلك ، وأما نص

المادة ٢٠٩ من قانون المرافعات ـ المادة ٦٧ من قانون الاثبات الحالى ـ فانه يمنع أحد الزوجين من أن يفشى بغير رضاء الاخر ما عساه يكون أبلغه به أثناء قيام الزوجية ولو بعد انقضائها الا فى حالة رفع الدعوى من أحدهما بسبب جناية أو جنحة وقعت منه على الاخر .

(نقض ١٩٧٨/٢/٦ مج س ٢٩ ص ١٣٦)

المادة (٢٨٧)

تسرى أمام المحاكم الجنائية القواعد المقررة فى قانون المرافعات لمنع الشاهد عن اداء الشهادة او لاعفائه من ادائها .

● نصوص للمقارنة

* تضمن قانون الاثبات الصادر برقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ القواعد المشار اليها فى هذه المادة بعد أن استبعدت من قانون المرافعات ، وقد نقلت نصوص المواد ٢٠٦ ـ ٢٠٩ من قانون المرافعات السابق الى المواد ٦٥ ـ ٦٧ من قانون الاثبات ، وتجرى نصوصها كالآتى :

مادة ٦٥ ـ الموظفون والمكلفون بخدمة عامة لا يشهدون ولو بعد تركهم العمل عما يكون قد وصل الى علمهم فى اثناء قيامهم به من معلومات لم تنشر بالطريق القانونى ولم تأذن السلطة المختصة فى اذاعتها ومع ذلك فلهذه السلطة أن تأذن لهم فى الشهادة بناء على طلب المحكمة أو احد الخصوم .

مادة ٦٦ ـ لا يجوز لمن علم من المحامين أو الوكلاء أو الاطباء أو غيرهم من طريق مهنته أو صنعته بواقعة او بمعلومات ان يفشيها ولو بعد انتهاء خدمته أو زوال صفته ما لم يكن ذكرها له مقصودا به ارتكاب جناية أو جنحة .

ومع ذلك يجب على الاشخاص المذكورين أن يؤدوا الشهادة على تلك الواقعة أو المعلومات متى طلب منهم ذلك من اسرها اليهم على الا يخل ذلك بأحكام القوانين الخاصة .

مادة ٦٧ ـ لا يجوز لاحد الزوجين أن يفشى بغير رضاء الآخر ما أبلغه اليه اثناء الزوجية ولو بعد انفصالها الا فى حالة رفع دعوى من أحدهما على الآخر أو اقامة دعوى على أحدهما بسبب جناية أو جنحة وقعت منه على الاخر .

● المبادىء القضائية :

★ ان قانون المرافعات يجيز لمأمورى الضبطية القضائية عدم الافشاء بمصدر علمهم بتوضيحات متعلقة بجريمة ، ولذا فلا جناح على الضابط الذى أجرى التفتيش أن هو أمتنع عن الافضاء باسم المرشد الذى كلفه شراء الحشيش من المتهم تمهيدا لاجراء التفتيش وفى هذه الحالة تكون شهادة رجل الضبطية القضائية عما قام به الشخص الاخر محل تقدير من المحكمة ، فاذا هى عولت على شهادة الضابط واخذت بها فيما قام به المرشد لانه هو الذى ناط به هذا الشراء بقطعة نقود فضية فقام بتنفيذ ذلك

ثم عثر الضابط على قطعة النقود مع المتهم عند تفتيشه ، فلا تكون محكمة الموضوع قد أخطأت فى شيء .

(نقض ١٩٤٠/١٢/١٦ المجموعة الرسمية س ٤٢ ص ٢١٢)

★ ظهور شخصية المرشد السرى للمطعون ضده لا يلزم عنه بالضرورة اظهار شخصيته للغير ولا يمنع الضابط — الذى اختار هذا المرشد لمعاونته — من الحرص على اخفاء اسمه .

(نقض ١٩٧٨/١/١٥ مج س ٢٩ ص ٣٩)

★ الاصل فى اداء الشهادة أمام القضاء عند استجماع شرائطها انه واجب يقتضيه الوصول التى تعرف وجه الحق فى المنازعات وفى ثبوت الاتهام أو نفيه . ولا يعفى الشاهد من الادلاء بكل ما يعلم ولا يكتم منه الا فى الاحوال الخاصة التى بينها القانون ومنها حظر الشاهد افشاء سر من أسرار المهنة المنصوص عليها فى المادة ٢٠٧ من قانون المرافعات ما لم يطلب من أسر اليه افشاءه ، فيجب على الشاهد عندئذ اداء الشهادة عملا بالمادة ٢٠٨ من ذلك القانون التى يدل نصها على أن تحريم الشهادة فى هذه الحالة ليس تحريما مطلقا . . . لما كان ذلك وكان الشارع عند وضع المادة ٣١٠ من قانون العقوبات لم يعم حكمها ، بل انه خص بالنص طائفة الاطباء والجراحين والصيادلة والقوابل وغيرهم ، وعين الاحوال التى حرم عليهم فيها افشاء الاسرار التى يضطر صاحبها أن يأتمنهم عليها باعتبار أن طبيعة عملهم تقتضى هذا الاطلاع وهم فى سبيل قيامهم بخدماتهم للجمهور ، فانه لا يصح التوسع فى هذا الاستثناء بتعدية حكمه الى من عدا المذكورين فى النص كالخدم والكتبة والمستخدمين الخصوصيين ونحوهم ، فهولاء لا يضطر مخدوموهم الى اطلاعهم على ما يرتكبونه من أعمال مخالفة للقانون .

(نقض ١٩٥٣/٧/٢ مج س ٤ ص ١٠٦٤)

★ ان ما يثيره الطاعن بدعوى خطأ استناد الحكم لاقوال . . . . . . على والده واقوال . . . . . . على مطلقتها . . . . . . لان ذلك منهى عنه بنص المادة ٢٨٦ من قانون الاجراءات الجنائية — مردود بأن مؤدى نص المادة ٢٨٦ من قانون الاجراءات الجنائية أن الشاهد لا تمتنع عليه الشهادة بالوقائع التى رآها أو سمعها ولو كان من يشهد ضده قريبا أو زوجا له ، وانما أعفى من اداء الشهادة اذا أراد ذلك ، وأما نص المادة ٢٠٩ من قانون المرافعات — والمادة ٦٧ من قانون الاثبات الحالى — فانه يمنع أحد الزوجين من أن يفشى بغير رضاء الاخر ما عساه يكون أبلغه به أثناء قيام الزوجية ولو بعد انقضائها الا فى حالة رفع دعوى من أحدهما بسبب جناية أو جنحة وقعت منه على الاخر ، واذا كن البيين من الرجوع الى المفردات — التى امرت المحكمة بضمها — أن هذين الشاهدين لم يطلبا اعفاءهما من الشهادة أو أعترضا على أدائها ، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه

اتهما انما شهدا بما وقع عليه بصرهما أو اتصل بسمعهما ابان الحادث ، فان شهادتها تكون بمنأى عن البطلان ويصح فى القانون استناد الحكم الى اقوالهما .

(نقض ١٩٧٨/٢/٦ مج س ٢٩ ص ١٣٦)

★ وان المادة ٢٠٧ من قانون المرافعات حين نصت على عدم وجوب انشاء أحد الزوجين ما بلغه به اثناء الزوجية قد دلت على جواز الاستشهاد بأقواله لان عبارة النص لا تفيد أكثر من اعفاء الشاهد من الادلاء بالشهادة على السر الذى أودعه .

(نقض ١٩٤٩/١/١٧ المحاماه س ٣٠ ص ١٦)

المـادة (٢٨٨)

يسمع المدعى بالحقوق المدنية كشاهد ويحلف اليمين .

● المبادىء القضـائية :

★ جرى قضاء محكمة النقض على أن المدعى بالحقوق المدنية انما يسمع كشاهد ويحلف اليمين اذا طلب ذلك أو طلبته المحكمة سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصوم وكان يبين من مطالعة محاضر جلسات المحاكمة انه لم يطلب احد من الطاعنين أو المدعيين بالحقوق المدنية من المحكمة بسماع اى من هؤلاء الاخيرين ، ولم تر هى ذلك ، فانه لامحل لما ينعاه الطاعنون من بطلان الاجراءات لاغفال المحكمة اعمال حكم المادة ٢٨٨ من قانون الاجراءات الجنائية التى توجب سماع المدعين بالحقوق المدنية كشهود بعد حلف اليمين ولا يعيب الحكم عزوفه عن سماع اقوالهم وتعويله فى قضائه على ماتضمنته التحقيقات .

(نقض ١٩٧٨/٢/٦ مج س ٢٩ ص ١٣٦)

★ ان مايثيره الطاعن من أن المحكمة استمعت لاقوال المدعية بالحقوق المدنية كشاهدة فى الدعوى (فى حين انها لاتسال أصلا الا على سبيل الاستدلال) مردود بأن المدعى بالحقوق المدنية ـ طبقا لما تقضى به المادة ٢٨٨ من قانون الاجراءات الجنائية ـ انما يسمع كشاهد ويحلف اليمين اذا طلب ذلك او طلبته المحكمة سواء من تلقاء نفسها او بناء على طلب الخصوم .

(نقض ١٩٧٣/١/٢٢ مج س ٢٤ ص ٩٠)

★ متى كانت المحكمة قد سمعت شهادة المدعى المدنى بدون حلف يمين فى حضور محامى المتهم دون أن يعترض على ذلك ، فان حقه فى الدفع ببطلان شهادة المدعى المدنى يسقط طبقا لنص المادة ٣٣٣ من قانون الاجراءات الجنائية .

(نقض ١٩٥٧/٤/١ مج س ٨ ص ٣٢٢)

المـادة (٢٨٩)

للمحكمة ان تقـرر تـلاوة الشـهادة التى ابـديت فى التحقيـق الابتدائى ، او فى محضر جمع الاسـتدلالات او امام الخبير اذا تعذر سـماع الشاهد لاى سبب من الاسباب او قبل المتهم او المدافع عنه ذلك .

* معدلة بالقانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٧

● نص المادة قبل التعديل

للمحكمة ان تقرر تلاوة الشهادة التى ابديت فى التحقيق الابتدائى او فى محضر جمع الاستدلالات او امام الخبير اذا تعذر سماع الشاهد لاى سبب من الاسباب .

● التطبيـق :

عبارة « أو قبل المتهم أو المدافع عنـه ذلك » مضـافة بالقـانون ١١٣ لسنة ١٩٥٧ وكان مجرد قبوله التلاوة دون أن يكون سماع الشهادة متعذرا ـ سببا لبطلان الحكم فى قضاء النقض السابق على صدور ذلك القانون ـ (أنظر على سبيل المثال : نقض ١٩٥٦/١٢/٣ . مج س ٧ ص ١٢٢٦) .

هذا وان الصيغة الجوازية التى ورد بها النص تجعل التـلاوة من اطلاقات المحكمة ، فلا يترتب على اغفالها البطلان .

وانما يترتب البطلان على اغفال طلب المتهم حضور الشاهد اذا لم يكن حضوره متعذرا . ذلك أن قضاء النقض قد استقر على أن التلاوة ليست هى التى تتحقق بها شفوية المرافعة ، وانما يكفى أن تكون أقوال الشاهد واردة فى التحقيقات المطروحة تحت نظر الدفـاع بالجلسـة (أنظر مقدمة الفصل السابق والمبادىء القضائية الواردة تحتها) .

● المبادىء القضـائية :

★ من المقرر ان تلاوة اقوال الشـاهد هى من الاجازات التى رخص بها الشارع للمحكمة عند تعذر سماعه لاى سبب من الاسباب وليست من الاجراءات التى أوجب عليها اتباعها ولا يترتب على مخالفتها البطلان .

(نقض ١٩٥٩/١/٥ مج س ١٠ ص ١)

★ للمحكمة وفقا لنص المادة ٢٨٩ من قانون الاجراءات الجنائيـة المعدلة بالقانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٧ الاستغناء عن سماع الشهود اذا

قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك ، يستوى ان يكون القبول صريحا أو ضمنيا بتصرف المتهم أو المدافع عنه بما يدل عليه . واذ كان ذلك وكان الثابت أن الطاعن أو المدافع عنه لم يطلب اى منهما أمام محكمة أول درجة سماع الشهود ، فانه يعد نازلا عن سماعهم .

(نقض ١٩٦٩/١/٦ مج س ٢٠ ص ٣٨)

★ ومجرد تخلف الشاهد عن الحضور لا يفيد أن سماعه أصبح متعذرا .

(نقض ١٩٥٦/١/١٦ مج س ٧ ص ٦١)

★ يخول نص المادة ٢٨٩ من قانون الاجراءات الجنائية للمحكمة الاستغناء عن سماع الشهود اذا قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك ، يستوى فى ذلك أن يكون القبول صريحا أو ضمنيا بتصرف المتهم أو المدافع عنه بما يدل عليه ، لما كان هذا ، وكان الاصل أن محكمة ثانى درجة انما تحكم على مقتضى الاوراق وهى لا تجرى من التحقيقات الا ما ترى هى لزوما لاجرائه أو لاستكمال نقص فى اجراءات المحاكمة امام محكمة أول درجة ، وكان الطاعن ـ يعتبر متنازلا عن سماع شاهدى نفيه أمام الدرجة الاولى ، وعن سماع الشاهد الثانى منهما أمام الدرجة الثانية ، وذلك بتصرفه ومحاميه بما يدل على ذلك مما ثبت بمحاضر جلسات المحاكمة أمام درجتى التقاضى . فان ما يثيره الطاعن فى هذا الخصوص يكون غير سديد .

(نقض ١٩٧٩/١٢/١٣ مج س ٣٠ ص ٩٣٢)

★ اذا كن الثابت من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة ان الدفاع عن الطاعنين استغنى عن سماع أقول شاهد الاثبات وأمرت المحكمة بتلاوتها وتليت فان ذلك لا يحول دون اعتماد الحكم على هذه الاقوال التى ادلى بها الشاهد فى التحقيقات وليس للطاعن أن ينعى على المحكمة انها لم تناقش الشاهد أو تواجهه بدفاع الطاعن .

(نقض ١٩٧٢/١٢/٣ مج س ٢٣ ص ١٣٠٧)

المادة (٢٩٠)

اذا قرر الشاهد انه لم يعد يذكر واقعة من الوقائع يجوز ان يتلى من شهادته التى اقرها فى التحقيق او من اقواله فى محضر جمع الاستدلالات الجزء الخاص بهذه الواقعة .

وكذلك الحال اذا تعارضت شهادة الشاهد التى اداها فى الجلسة مع شهادته او اقواله السابقة .

● **المبادىء القضـــائية :**

★ ان المادة ٢٩٠ من قانون الاجراءات الجنائية تنص على أنه اذا تعارضت شهادة الشاهد التى اداها فى الجلسة مع شهادته أو اقواله السابقة جاز أن يتلى من شهادته التى أقرها فى التحقيق أو من أقواله فى محضر جمـــــع الاستدلالات الجزء الخاص بالواقعة موضوع الشهادة .

(نقض ١٩٥٢/٦/١٠ مج س ٣ ص ١٠٨٩)

★ اذا كان الطاعن لم يطلب من المحكمة تلاوة اقوال أحد من الشهود غير من سمعتهم كما لم يطلب تلاوة اقوال الشاهد الذى قال أمامها انه لا يذكر الواقعة وأحال الى أقواله المدونة فى التحقيق بشأنها ، فلا يقبل من المتهم أن يعترض على الحكم لعدم تلاوة المحكمة هذه الاقوال ، فان المادة ٢٩٠ من قانون الاجراءات الجنائية اذ نصت على انه اذا قرر الشاهد أنه لم يعد يذكر واقعة من الوقائع يجوز أن يتلى من شهادته التى قررها فى التحقيق أو من اقواله فى محضر جمع الاستدلالات الجزء الخاص بهذه الوقائع ، فانها لم توجب هذه التلاوة ، بل جعلت الامر فيها جوازيا .

(نقض ١٩٥٣/١/٢٦ مج س ٤ ص ٤١٨)

المادة (٢٩١)

للمحكمة ان تأمر ولو من تلقاء نفسها اثناء نظر الدعوى بتقديم أى دليل تراه لازما لظهور الحقيقة .

المادة (٢٩٢)

للمحكة سواء من تلقاء نفسها او بناء على طلب الخصـــوم أن تعين خبيرا واحدا أو أكثر فى الدعوى .

● **التطبيـــق :**

تعيين الخبراء :

يلزم الاستعانة بخبير عندما تعرض فى مجال الاثبات مسألة فنيـــة لا يمكن حسمها بالمعلومات الميسرة للقاضى ، أو تلزم لإثبات الحـــالة فى شأنها مهارة فنية خاصة لا تتوافر له كذلك .

وتندب المحكمة خبيرا أو أكثر دون تقيد بعـدد معين ــ حسـبما يقتضيه الامر المطلوب تحقيقه • ويعملـون مجتمعين أو يجزأ العمـل بينهم أو يقدمون تقارير منفردة عن ذات الموضـوع حسـبما يتراءى للمحكمة وحسبما تحدده فى أمرها الصادر بتعيينهم •

ونظرا لأن الاجراءات الجنائية لا تعرف أسلوب اصـدار أحـكام خاصة بالاثبات مما تسير عليه الاجراءات المدنية ، فان المحكمة تصـدر أمرا بتعيين الخبير وتحدد فيه المهمة التى توكلها اليـه • ويمكن أن تكلف المدعى المدنى بدفع أمانة اذا كان الندب بناء على طلبه •

ولم تحدد نصوص هـذا الفصـل قواعد النـدب لأداء الخبرة أو قـواعد أداء الخبير لمهمتـه • وجـرى قضـاء النقض فى ذلك على أن الاجراءات المنصوص عليها فى هذا الشأن بصـدد التحقيق الابتـدائى (فى المواد ٨٥ ــ ٨٩) تسرى على الخبراء فى التحقيق النهـائى • وعلى ذلك يخضع تعيينهم وأداؤهم للمهام التى توكل اليهم ــ لذات القواعد فيما يتعلق بحضور القاضى عمل الخبير أو تحـديده مهمته كتـابة ، مع جواز أداء الخبير مهمته دائما بغير حضور الخصوم (م ٨٥) ، وحلف الخبير لليمين وتقديم التقارير كتابة (م ٨٦) ، وتقـديم التقـارير فى الموعد الذى يحـدده القـاضى والا جاز اسـتبدال الخبير (م ٨٧) ، وجواز استعانة المتهم بخبير استشارى (م ٨٨) ، وجـواز رد الخبير واجراءات الرد (م ٨٩) •

مدى التزام المحكمة بندب خبير، والتزامها بتقريره

القاعدة أن المحكمة هى الخبير الاعلى فى الدعوى ، ولذلك فان لها أن تقرر مبدئيا ما اذا كان الامر يقتضى ندب خبير ، ثم ان لها أن تأخذ فى النهاية برأيه أو لا تأخذ به ، أو تعين خبيرا آخـر ، وأن تأخـذ برأى خبير دون الآخر •

والمحكمة تحرج كل ذلك بمسئولياتها عن سلامة تطبيق القـانون وسلامة الاستدلال فيما تنتهى اليه من نتائج،ومع التقيد فى هذا الصدد

بالقواعد الاساسية التى أرساها قضاء النقض ـ بشأن المسائل الفنيــة البحته التى تخرج عن المعلومات العامة التى يأخذ بها القاضى دون بيان لمصدر علمه بها اذ يتعين فى مثل هذه المسائل الاستناد الى مرجع ثابت واضح الدلالة ـ اذا لم تعين المحكمة خبيرا لابداء الرأى ، وكــذلك اذا كان الامر يحتاج الى خبرة عملية فى اثبات الحالة أو فى استخدام أجهزة خاصة فلا تملك المحكمة اجراء ذلك بنفسها ويتعين الاستعانة فيه بخبير .

أما الاخــذ بالرأى الــذى يبديه الخبير فــلا يقتضى من المحكمة الا ابداء قبولها له دون تسبيب كما لا يقتضى ترجيح رأى خبير على آخر الا اطمئنان المحكمة له ، كذلك يكون للمحكمة بالاستعانة بما يثبت لها من بين وقائع الدعوى ـ أن تجزم فيما لم يجزم فيه الخبير أو رجحه مجرد ترجيح ، ولكنها لا تملك مخالفتــه فى رأيه الفنى الا بأســانيد فنية لها مصادرها الثابتة على نحو ما تقدم .

● المبادىء القضائية :

ندب الخبير واجراءاته بوجه عام

★ من المقرر ان الطعن بالتزوير على ورقة من أوراق الدعوى هو من وسائل الدفاع التى تخضع لتقدير محكمة الموضوع التى لا تلزم باجابته لان الاصل أن للمحكمة كامل السلطة فى تقدير القوة التدليلية لعناصر الدعوى المطروحة على بساط البحث وهى الخبير الاعلى فى كل ما تستطيع أن تفصــل فيه بنفسها أو بالاســتعانة بخبير يخضــع رأيه لتقديرها ما دامت المسألة المطروحة ليست من المسائل الفنية البحتة التى لا تستطيع المحكمة بنفسها ان تشق طريقها لابداء رأى فيها ، وأنه لما كان طلب المتهم تمكينه مــن الطعن بالتزوير انما هــو مــن قبيل التأجيل لاتخاذ اجراء مما لا تلتزم المحكمة فى الاصل بالاستجابة اليها الا أن ذلك مشروط بأن تستخلص المحكمة من وقائع الدعوى عدم الحاجة الى ذلك الاجراء .

(نقض ١٩٧٨/١٠/٣٠ مج س ٢٩ ص ٧٥٧)

★ ان محكمة الموضوع هى صــاحبة الحق فى تقدير كل دليل يطرح عليها ، تفصل فيه على الوجه الذى ترتاح اليه ، عــلى ضوء ما تسمعه من اقوال الخصوم والشهود وما تشاهده بنفسها ، وهى فى سبيل تكوين عقيدتها،

غير ملزمة باتباع قواعد معينة مما نص عليها قانون الاثبات فى المواد المدنية والتجارية ، ومن ذلك تعيين خبير فى دعاوى التزوير ، متى كان الامر ثابتا لديها للاعتبارات السائغة التى أخذت بها .واذ كان ذلك ، وكانت محكمة الموضوع فى حدود هذا الحق قد قامت بفحص السند المطعون عليه بالتزوير وانتهت فى حكمها المطعون فيه ، الى انه ثبت لها من الاطلاع على ذلك السند ، انه قد كتب كتابة طبيعية وأنه لا خلاف فى المراد بين بصمة الاصبع وبصمة الختم ، وانه ازاء اقرار الطاعنة بصحة بصمتها على الايصال منذ الوهلة الاولى وعدم انكارها لها ، فانها تستخلص من ذلك صحة الايصال ، فان ما ذهبت اليه المحكمة يدخل ضمن حقها فى فحص الدليل وتقديره ، مما تستقل به ولا معقب عليها فيه .

(نقض ٤/١٠/١٩٧٠ مج س ٢١ ص ٩٤٢)

★ وان قانون الاجراءات الجنائية قد نص فى المادتين ٨٥ ، ٨٩ على ندب الخبراء بمعرفة قاضى التحقيق وردهم بمعرفة الاخصام وطلب هؤلاء ندب خبراء استشاريين ونظم الآجراءات التى يسير عليها الخبراء فى اداء مأموريتهم ، فنص على وجوب حضور قاضى التحقيق وقت العمل وملاحظته مالم يقتض الامر القيام بالمأمورية بدون حضورة ، واجاز ان يؤدى الخبير مأموريته فى جميع الاحوال بدون حضور الخصوم ، كما نص فى المادتين ٢٩٢ ، ٢٩٣ من القانون المشار اليه على حق المحكمة فى ان تعين خبيرا واحدا او اكثر سواء من تلقاء نفسها او بناء على طلب الخصوم ، وأن تأمر باعلان الخبراء ليقدموا ايضاحات بالجلسة عن التقارير المقدمة منهم فى التحقيق الابتدائى أو أمام المحكمة دون أن يشفع ذلك بوضع اجراءات تنظم الندب بمعرفة محكمة الموضوع ، ووضع ضوابط يراعيها الخبراء فى اداء مأموريتهم . وسكوت الشارع فى هذا الباب عن ذلك يشير الى اكتفائه بما وضعه عنها من تقنيين من قبل ، وأنه لا يرى تعديلا او اضافة اليها وخصوصا وقد اشار الى التقارير المقدمة فى التحقيق الابتدائى واجاز للمحكمة أن تستكمل ما بها من نقص باعلان الخبراء لتقديم ايضاحات عنها بالجلسة .

(نقض ١/١١/١٩٥٤ مج س ٦ ص ١٣٦)

★ أوجب القانون على الخبراء ان يحلفوا يمينا أمام سلطة التحقيق بأن يبدوا رأيهم بالذمة وان يقدموا تقريرهم كتابة كما انه من المقرر ان عضو النيابة بوصف كونه صاحب الحق فى اجراء التحقيق ورئيس الضبطية القضائية له من الاختصاص ما خوله القانون لسائر رجال الضبطية القضائية طبقا للمادتين ٢٤ ، ٣١ من قانون الاجراءات الجنائية ــ لما كان ذلك ــ وكانت المادة ٢٩ من هذا القانون تجيز لمأمورى الضبط القضائى اثناء جمع الاستدلالات أن يستعينوا بأهل الخبرة وأن يطلبوا رأيهم شفهيا أو بالكتابة بغير حلف يمين ، وكان القانون لا يشترط فى مواد الجنح

والمخالفات اجراء اى تحقيق قبل المحاكمة . فانه ليس ثمة ما يمنع من الاخذ بما جاء بتقرير الخبير المقدم فى الدعوى ولو لم يحلف مقدمة يمينا قبل مباشرة المأمورية ، على انه ورقة من أوراق الاستدلال فى الدعوى المقدمة للمحكمة وعنصرا من عناصرها مادام انه كان مطروحا على بساط البحث وتناولــه الدفاع بالتفنيد والمناقشة ـــ لما كان ذلك ـــ وكان الثابت بالاوراق أن عضو النيابة قد ندب الخبير الهندسى لفحص المصعد لبيان مدى صلاحيته للعمل وما اذا كان به خلل أو أعطال فنية وبالذات بابه الكائن بالدور الثالث من المبنى الذى وقع به الحادث وما اذا كان من الممكن حصول الواقعة بالصـــورة الواردة بالتحقيقات ، فانه غير لازم طبقا لمؤدى نص الفقرة الثانية من المادة رقم ٨٥ من قانون الاجراءات الجنائية حضوره اثناء مباشرة الخبير لمهمته مادام أن الامر قد اقتضى اثباتا للحالة القيام بفحوص وتجارب فنية .

(نقض ١٩٧٥/٤/١٣ مج س ٢٦ ص ٣٢٣)

★ للطبيب المعين فى التحقيق أن يستعين فى تكـــوين رايه بمن يرى الاستعانة بهم على القيام بمأموريته فاذا كان الطبيب الشرعى الذى ندب فى الدعوى قد استعان بتقرير طبيب أخصائى ثم اقر رايه وتبناه ، وأبدى رايه فى الحادث على ضوئه ، فليس يعيب الحكم الذى يستند الى هـــذا التقرير الذى وضعه الطبيب الشرعى كون الطبيب الاخصائى لم يحلـــف اليمين .

(نقض ١٩٦٢/١١/٢٦ مج س ١٣ ص ٧٧٥)

★ واذا طلب المتهم انتقال المحكمة لمعاينة مكان الجناية لاثبات بطلان الاتهام فبدلا من انتقالها انتدبت خبيرا وحددت له مأموريته ، فليس فى ذلــك اى بطلان ولا تنازل عن ولاية القضاء ، لان للمحكمة الحق قانونا فى ندب أى خبير لايضاح نقطة فنية معينة .

(نقض ١٩٣٦/٤/٢٠ المحاماه س ١٧ رقم ٢٤ ص ٤٦)

★ واذا كانت المحكمة قد رأت أن الفصل فى الدعوى يتطلب تحقيق الدليل الذى عهدت الى الخبير بتحقيقه ، فواجب عليها أن تعمل على تحقيق هذا الدليل أو تضمن حكمها الاسباب التى دعتها الى أن تعود فتقرر عدم حاجة الدعوى ذاتها الى هذا التحقيق ، وذلك بغض النظر عن مســلك المتهمين فى صدد هذا الدليل ، لان تحقيق ادلة الادانة فى المواد الجنائيـــة لايصح أن يكون رهنا مشيئة المتهمين فى الدعوى ، فاذا هى استغنت عــن الدليل بحجة أن المتهمين لم يصروا على تنفيذ المأمـــورية دون أن تبين الاسباب التى تدل على أن الدعوى فى ذاتها أصبحت غير مفتقرة إلى هـــذا الدليل ، فان حكمها يكون باطلا متعينا نقضه .

(نقض ١٩٤٥/١١/٥ المجموعة الرسمية س ٤٧ رقم ١١ ص ١٨)

مدى التزام المحكمة بندب خبير

★ الاصل أن المحكمة لها كامل السلطة فى تقدير القوة التدليلية لعناصر الدعوى المطروحة على بساط البحث وهى الخبير الاعلى فى كل ما تستطيع أن تفصل فيه بنفسها أو بالاستعانة بخبير يخضع رأيه لتقديرها . الا أن هذا مشروط بأن المسألة المطروحة ليست من المسائل الفنية البحت التى لا تستطيع المحكمة بنفسها أن تشق طريقها لابداء رأى فيها .

(نقض ١٩٧٨/٤/٩ مج س ٢٩ ص ٣٨٨)

★ اذا كان الحكم – فى جريمة عدم تنفيذ قرار اللجنة المختصة بترميم عقار – حين رد على طلب الطاعن ندب خبير هندسى للتحقيق من سلامة العقار قال « ان اجابة الطلب غير مقبولة قانونا لانه بمثابة تعقيب من المحكمة على قرار من جهة مختصة الزم القانون من تعلق به بتنفيذه » فان هذا الذى قاله الحكم لا يصلح ردا على دفاع الطاعن ، لانه فضلا عما ينطوى عليه من الاخلال بحق الدفاع فان فيه تعطيلا لسلطة المحكمة عن ممارسة حقها فى تمحيص واقعة الدعوى وادلتها لاظهار الحقيقة فيها ، وهو أمر لا يقره القانون بحال .

(نقض ١٩٥٩/١/٢٠ مج س ١٠ ص ٦٥)

★ واذا كان الدفاع عن المتهم بتزوير محررات عرفية قد تمسك فى دفاعه بتعيين خبير لتحقيق التزوير المدعى ، ولكن المحكمة ادانته دون أن تستجيب الى هذا الطلب او ترد عليه بما يبرر عدم اجابته ، فهذا منها قصور يستوجب نقض حكمها . ولا يغنى عن ذلك قولها أن المحكمة رات بنفسها أن العبارات المزورة لا تطابق أوراق المضاهاه .

(نقض ١٩٤٨/٥/١٠ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ ص ٥٦٠)

★ لما كان الدفاع الذى أبداه الطاعن حول قدرة المجنى عليه على الجرى والنطق عقب اصابته بالمقذوف النارى الذى مزق القلب يعد دفاعا جوهريا فى صورة الدعوى ومؤثرا فى مصيرها اذ قد يترتب على تحقيقه تغيير وجه الرأى فيها ، وهو يعد من المسائل الفنية البحت التى لا تستطيع المحكمة أن تشق طريقها اليها بنفسها لابداء الرأى فيها ، فقد كان يتعين عليها أن تتخذ ما تراه من وسائل لتحقيقها بلوغا الى غاية الامر فيها ، وذلك عن طريق المختص وهو الطبيب الشرعى ، أما وهى لم تفعل فانها تكون قد أحلت نفسها محل الخبير الفنى فى مسألة فنية . ولما كان الحكم المطعون فيه اذ رفض اجابة الطاعن الى طلبه تحقيق هذا الدفاع الجوهرى عن طريق الخبير الفنى واستند فى الوقت نفسه الى اقوال شاهدى الاثبات التى يعارضها الطاعن ويطلب تحقيق دفاعه فى شأنها للقطع بحقيقة الامر فيها ، فان الحكم المطعون فيه

يكون قد انطوى على اخلال بحق الدفاع ، فضلا عما شابه من قصور تما يعيبه ويوجب نقضه والاحالة .

(ونقض ١٩٧٦/١٢/٢٦ مج س ٢٧ ص ٩٩١)

★ متى كان ما اثاره المدافع عـــن الطاعنين مـــن دلالة حالة التيبس الرمى على حدوث الوفاة قبل الوقت الذى اثبت فيه ضابط المباحث بمحضره سؤاله للمجنى عليه ، انما يعد دفاعا جوهريا لتعلقه بالدليل المقدم فى الدعوى ــ المستمد من اقوال هذا الضابط ومحضره ــ وانه دفاع قد ينبنى عليـــه لو صح تغيير وجه الرأى فى الدعوى ، مما كان يقتضى من المحكمـــة وهى تواجه مسألة تحديد وقت الوفاة ، باعتبارها من المسائل الفنية البحت أن تتخذ ما تراه من الوسائل لتحقيقها ــ عن طريق المختص فنيا ــ بلوغا الى غاية الامر فيها ، أما وهى لم تفعل ورفضت طلب استدعاء الطبيب الشرعى لمناقشته فى هذا الصدد بحجة أن ما جاء بتقريره ــ من مضى مدة اقل من يوم على الوفاة ــ يتلاءم مع اخطار المستشفى باحضار المجنى عليه اليها متوفيا ومع محضر ضابط المباحث المتضمن سؤاله للمجنى عليه شفويا ، فى حين أن اخطار المستشفى لا يغنى عما هو مطلوب من تحديد وقت الوفـــــاة وان ما تضمنه محضر الضابط من سؤاله للمجنى عليه انما هو بذاته الامر المراد نفى حصوله عن طريق تلك المناقشة ، ومن ثم يكون ما جاء بحكمها فى هذا الخصوص من قبيل المصادرة على المطلوب والحكم على الدليل قبل تحقيقه ؛ فان الحكم ــ فوق اخلاله بحق الدفاع ــ يكون مشوبا بالفساد فى الاستدلال .

(نقض ١٩٧٨/١٢/٢٨ مج س ٢٩ ص ٩٨٠)

★ لما كان الدفاع الذى اثاره الطاعنان فى الدعوى المطـــروحة من تعارض الوقت الذى حدده الشاهدان للحادث مع ما جاء بتقرير الصـــــفة التشريحية من حالة التيبس الرمى يعد دفاعا جوهريا لتعلقه بالدليل المقدم فيها والمستمد من اقوال شـــاهدى الاثبات وهو دفاع ينبنى عليه لو صـــح تغيير وجه الرأى فى الدعوى مما كان يقتضى من المحكمة وهى تواجه مســألة تحديد وقت الوفاة وهى مسألة فنية بحته أن تتخذ ما تراه مـــن الوســـائل لتحقيقها بلوغا الى غاية الامر فيها بتحقيق هذا الدفاع الجوهرى عن طريق المختص فنيا ، أما وهى لم تفعل واعرضت عن طلب المدافع عن الطـــاعنين الاستعانة برأى كبير الاطباء الشرعيين مستدلة على ما انتهت اليه برأى فنى من عندها فان حكمها يكون معيبا بالقصور فضلا عن الاخلال بحق الدفاع بما يوجب نقضه والاحالة .

(نقض ١٩٧٥/١١/١٧ مج س ٢٦ ص ٧١٢)

★ من المقرر أنه متى واجهت المحكمة مسألة فنية بحت كان عليها ان تتخذ ما تراه من الوسائل لتحقيقها بلوغا الى غاية الامر فيها ، وكانت المحكمة قد ذهبت الى أن مرض الطاعن بالشلل النصفى الايمن وتصلب الشرايين

لا يحول بينه وبين حمل زجاجة فارغة والاعتداء بها على المجنى عليهما ومقارفة الجريمتين اللتين دانته بهما على الوجه الذى خلصت اليه فى بيانها لواقعة الدعوى ، ودون أن تحقق هذا الدفاع الجوهرى عن طريق المختص فنيا . فانها تكون قد أحلت نفسها محل الخبير الفنى فى مسألة فنية ، ويكون حكمها المطعون فيه معيبا بما يوجب نقضه .

(نقض ١٩٧٤/١٢/٩ مج س ٢٥ ص ٨٤٩)

★ متى كان الثابت من محضر الجلسة أن المدافع عن الطاعنين اقتصر على تجريح شهادة أحد شهود الاثبات بسبب ما يصيبه من العشى ليلا ، ولم يطلب من المحكمة اجراء تحقيق ما فى هذا الشأن ، وكان الحكم المطعون فيه قد عرض لهذا الدفاع وأورد ما يسوغ به اطراحه ـ وهو فى هذا الخصوص دفاع موضوعى متعلق بواقعة يمكن ادراكها بالحس بغير ما حاجة للجوء الى ذوى الخبرة بشأنها ، فلا تثريب على المحكمة ان هى عولت فى اثبات ما قنعت به فى خصوصها على اقوال الشهود ، خاصة وأن الطاعنين قد سكتا عن طلب اجراء أى تحقيق فيها .

(نقض ١٩٦٦/١٠/١٧ مج س ١٧ ص ٩٧١)

★ ألاصل ان تقدير حالة المتهم العقلية من الامور الموضوعية التى تستقل محكمة الموضوع بالفصل فيها ، مادامت تقيم تقديرها على أسباب سائغة ، وهى لا تلزم بالالتجاء الى أهل الخبرة الا فيما يتعلق بالمسائل الفنية البحتة التى يتعذر عليها أن تشق طريقها فيها .

(نقض ١٩٧٥/٣/٣ مج س ٢٦ ص ٢٠٧)

(ونقض ١٩٨٠/٢/١١ مج س ٣١ ق ٤١)

★ من المقرر أن تقدير حالة المتهم العقلية وان كان فى الاصل من المسائل الموضوعية التى تختص محكمة الموضوع بالفصل فيها ، الا انه يتعين ليكون قضاؤها سليما أن تعين خبيرا للبت فى هذه الحالة وجودا وعدما لما يترتب عليها من قيام أو انتفاء مسئولية المتهم ، فان لم تفعل كان عليها أن تبين فى التدليل الاسباب التى تبنى عليها قضاؤها برفض هذا الطلب بيانا كافيا وذلك اذا ما رأت من ظروف الحال ووقائع الدعوى وحالة المتهم أن قواه العقلية سليمة وانه مسئول عن الجرم الذى وقع منه فاذا هى لم تفعل شيئا من ذلك فان حكمها يكون مشوبا بعيب القصور فى التسبيب والاخلال بحق الدفاع مما يبطله .

(نقض ١٩٧٧/٥/٢٢ مج س ٢٨ ص ٦٤٢)

★ الكشف عن كنه المادة المضبوطة والقطع بحقيقتها لا يصلح فيه غير التحليل ولا يكتفى فيه بالرائحة ، ولا يجدى فى ذلك التدليل على العلم من ناحية الواقع ـ فاذا خلا الحكم من الدليل الفنى الذى يستقيم به قضاؤه فانه يكون معيبا متعينا نقضه .

(نقض ١٩٦٠/٣/١٤ مج س ١١ ص ٢٣١)

★ من المقرر أن المرجع فى مطابقة المادة للمواصفات المطلوبة انما هو للتحليل دون الاشراف النظرى .

(نقض ١٩٧٤/٣/١٨ مج س ٢٥ ص ٣٠٧)

★ لما كان الطاعن أو المدافع عنه لم يتمسك أمام محكمة أول درجة بطلب تحليل العينة المحفوظة لديه واستأنف الحكم الابتدائى الصادر بادانته، فطلب المدافع عنه تحليل العينتين المحفوظتين لديه ولدى معاون الصحة ؛ ولوجود مانع لدى أحد اعضاء الهيئة من نظر الدعوى عرضت على هيئة اخرى ولم يبد الطاعن او المدافع عنه أى طلب حتى صدور الحكم المطعون فيه ، لما كان ذلك ، فان الطاعن يعد متنازلا عن طلب التحليل الذى كان قد أبداه فى مرحلة سابقة للدعوى .

(نقض ١٩٧٧/١/١٧ مج س ٢٨ ص ١١٩)

★ الاصل أنه وان كان للمحكمة أن تستند فى حكمها الى الحقائق الثابتة علميا الا انه لا يجوز لها ان تقتصر فى قضائها على ما جاء بأحد كتب الطب الشرعى متى كان ذلك مجرد رأى عبر عنه بالفاظ تفيد التعميم والاحتمال الذى يختلف بحسب ظروف الزمان والمكان دون النظر الى مدى انطباقه فى خصوصية الدعوى ، ذلك بأن القضاء بالادانة يجب أن ينبنى على الجزم واليقين .

(نقض ١٩٧٣/٤/١ مج س ٢٤ ص ٤٥١)

★ لحكمة الموضوع كامل الحرية فى تقدير القوة التدليلية لتقرير الخبير المقدم اليها وهى لا تلتزم بندب خبير آخر مادامت الواقعة قد وضحت لديها ولم تر من جانبها حاجة الى اتخاذ هذا الاجراء ، فلا يعيب الحكم عدم تحقيق الدفاع غير المنتج أو الرد عليه بعد أن اطمأنت المحكمة الى التقرير الطبى الشرعى للاسباب السائغة الى أوردتها .

(نقض ١٩٧٧/٢/٢١ مج س ٢٨ ص ٢٨١)

★ من المقرر أن تقدير آراء الخبراء والفصل فيما يوجه الى تقاريرهم من اعتراضات مرجعة الى محكمة الموضوع التى لها كامل الحرية فى تقدير القوة التدليلية لتقرير الخبير المقدم اليها ، دون أن تلتزم بندب خبير آخر ولا باعادة المهمة الى ذات الخبير ما دام استنادها فى الراى الذى انتهت اليه هو استناد سليم لا يجافى المنطق والقانون .

(نقض ١٩٧٧/٥/١٦ مج س ٢٨ ص ٦٠٩)

مدى التزام المحكمة براى الخبير

★ لمحكمة الموضوع ان تجزم بما لا يجزم به الطبيب الشرعى فى تقريره متى كانت وقائع الدعوى حسبما كشف عنها قد ايدت ذلك عندها واكدته،

لديها ، كما أن لها كامل الحرية فى تقدير القوة التدليلية لتقرير الخبير المقدم فى الدعوى . لما كان ذلك ، وكان من المقرر ان المحكمة لا تلتزم فى اصول الاستدلال بالتحدث فى حكمها الا عن الادلة ذات الاثر فى تكوين عقيدتها ، فلها ان تفاضل بين تقارير الخبراء وتأخذ بما تراه وتطرح ما عداه اذ أن الامر يتعلق بسلطتها فى تقدير الدليل ، ومتى كان الحكم المطعون فيه قد أخذ بتقرير الطبيب الشرعى دون باقى التقارير المقدمة فى الدعوى واستخلص من ذلك توافر رابطة السببية بين خطأ الطاعن ووفاة واصابة المجنى عليهم ، فان منعى الطاعن فى هذا الصدد يكون غير قويم .

(نقض ١٩٧٩/٦/١٧ مج س ٣٠ ص ٧٠٠)

★ من المقرر انه ليس بلازم أن تطابق اقوال الشهود مضمون الدليل الفنى بل يكفى أن يكون جماع الدليل القولى غير متناقض مع الدليل الفنى تناقضا يستعصى على الملاءمة والتوفيق — لما كان ذلك — وكان من حق محكمة الموضوع أن تجزم بما لم يستطع الخبير الجزم به مادامت وقائع الدعوى قد أيدت ذلك عندها واكدته لديها . كما أن أخذ الحكم بدليل احتمالى ، غير قادح فيه مادام قد أسس الادانة على اليقين كما هو الحال فى الدعوى المطروحة . لما كان ذلك ، وكان الحكم قد عرض لدفاع الطاعن المثار بوجه الطعن فرد عليه بقوله ... وكان مفاد هذا الذى أورده الحكم — أن الراى الفنى المبدى فى الدعوى بشأن تحديد وقت حصول اصابة البطن بالمجنى عليه لايتضمن القطع بحصولها فى اليوم الذى عينته النيابة العامة خطأ فى مذكرتها كتاريخ لوقوع الحادث ، وانما كان هذا الرأى بحسب مساقه مبنيا على التقريب والاحتمال وهو ما لا ينازع فيه الطاعن ، ومن ثم فهو لاينفى أمكان حصول هذه الاصابة نتيجة للضرب الذى أوقعه الطاعن بالمجنى عليه فى اليوم السابق مباشرة على التاريخ الخاطىء بما يتواءم مع رواية المجنى عليه واقوال شهود الاثبات ممن نقلوا عنه يوم الحادث قبل وفاته واذ كان ذلك هو عين ما خلص اليه الحكم نتيجة فهم سليم للواقع فى الدعوى ويسوغ به رفع التعارض الظاهرى القائم بين الدليلين القولى والفنى اللذين حصلهما الحكم بغير تناقض ، فان ماينعاه الطاعن يكون غير سديد .

(نقض ١٩٧٩/١/٢٥ مج س ٣٠ ص ١٥٠)

★لما كان الحكم قد استدل على أن تعذيب المجنى عليه قد ترك آثارا بجسده مما أثبته المحقق العسكرى بمحضره المؤرخ ١٩٦٨/٣/١٦ حين عدد شطرا من تلك الاثار ، كما ردد الكشف الطبى الموقع عليه فى ٣/٤/ ١٩٦٨ شطرا آخر منها وان لم يجزم بسببها ، ومن ثم فلا تثريب عليه اذا هو التفت عن التقرير الطبى الموقع على المجنى عليه عند دخوله السجن فى ١٩٦٥/١٢/١ ، الذى صمت عن الاشارة الى تلك الاثار لما هو مقرر

من أن محكمة الموضوع أن تفاضل بين تقارير الخبراء وتأخذ منها بما تراه وتطرح ماعداه اذ أن ذلك أمر يتعلق بسلطتها فى تقدير الدليل ولامعقب عليها فيه .

(نقض ٤ /١٩٧٨/٤/ مج س ٢٩ ص ٤٥٧)

★ لامحل لما ينعاه الطاعن على المحكمة قعودها عن ندب خبير آخر مرجح بعد أن التفتت عن التقرير الاستشارى المقدم من الطاعن ، مادامت الواقعة قد وضحت لديها ولم تر هى من جانبها اتخاذ هذا الاجراء .

(نقض ١٩٧٥/٣/٣٠ مج س ٢٦ ص ٢٨٥)

★ لما كانت المحكمة قد اطمأنت الى ماتضمنته التقارير الطبية الشرعية متفقا مع ماشهد به الطبيب امامها واطرحت — فى حدود سلطتها طلبه استدعاء كبير الاطباء الشرعيين لمناقشته مادام أن الواقعة قد وضحت لديها ولم تر هى من جانبها — بعد ما اجرته من تحقيق المسألة الفنية فى الدعوى — حاجة الى اتخاذ هذا الاجراء . واذ كان من المقرر أن استناد المحكمة الى التقرير الفنى المقدم فى الدعوى يفيد اطراحها التقرير الاستشارى المقدم فيها وليس بلازم عليها أن ترد على هذا التقرير استقلالا ، فان النعى على الحكم فى هذا الخصوص لايكون له محل .

(نقض ١٩٧٨/٢/١٢ مج س ٢٩ ص ١٥٠)

★ لما كان من حق المحكمة ان تستنبط معتقدها من اى دليل يطرح عليها ، وليس ثمة مايمنع محكمة الجنح من أن تأخذ بتقرير خبير قدم للمحكمة المدنية متى اطمأنت اليه ووجدت فيه مايقنعها بارتكاب المتهم للجريمة ، ولها ان تفاضل بين تقارير الخبراء وتأخذ بما تراه وتطرح ما عداه اذ ان الامر يتعلق بسلطتها فى تقدير الدليل ، وكانت المحكمة قد اطمأنت الى ماتضمنه تقرير دعوى اثبات الحالة من وجود عجز فى الاخشاب التى تسلمها الطاعن واطرحت فى حدود سلطتها التقديرية تقرير الخبير الاستشارى فانه لايجوز مجادلة المحكمة فى ذلك امام محكمة النقض مادام استنادها الى التقرير السابق ذكره سليما . وهى غير ملزمة من بعد باجابة الدفاع الى ما طلبه من ندب خبير مادام أن الواقعة قد وضحت لديها ولم تر هى من جانبها حاجة لاتخاذ هذا الاجراء .

(نقض ١٩٧٧/٥/١ مج س ٢٨ ص ٥٣٢)

★ متى كان لايبين من محاضر جلسات المحاكمة أمام محكمة ثانى درجة أن الطاعن تمسك امامها بطلب اعادة التحليل مما يعد تنازلا عن هذا الطلب الذى ابداه امام محكمة أول درجة ، واذ ما كانت محكمة الموضوع غير ملزمة بالرد على الطعون الموجهة الى تقرير الخبير مادامت قد أخذت بما جاء فيه ، لان مؤدى ذلك منها انها لم تجد فى تلك الطعون مايستحق التفاتها اليه ، واذ كان الحكم المطعون فيه قد اخذ بما جاء بتقرير التحليل فان

ذلك يفيد اطراح ما اثاره الدفاع عن الطاعن فى هذا الصدد ولايقبل منه اثارة شيىء من ذلك أمام محكمة النقض .

(نقض ١٩٧٤/١١/١١ مج س ٢٥ ص ٧٤٠)

★ اذا كان الحكم قد استند الى تقرير الخبير دون أن يعـــرض الى الاسانيد التى اقيم عليها هذا التقرير ودون أن يعنى بذكر حاصل المناقشـة التى دارت حوله بالجلسة أو يناقش أوجه الاعتراض التى اثارها المتهمان فى خصوص مضمون ذلك التقرير ودون أن يورد مؤدى التحقيقـــات التى اشار اليها ، فانه لايكون كافيا فى بيان أسباب الحكم الصادر بالعقـــوبة لخلوه مما يكشف عن وجه استشهاد المحكمة بالادلة المذكورة التى استنبط منهامعتقده فى الدعوى ، مما يصم الحكم المطعون فيه بالقصور ويعجـــز محكمة النقض عن مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة .

(نقض ١٩٦١/١١/٦ مج س ١٢ ص ٨٨٠)

★ الاصل ان لمحكمة الموضوع كامل السلطة فى تقدير القوة التدليلية لعناصر الدعوى المعروضة على بساط البحث وهى الخبير الاعلى فى كـل ما تستطيع ان تفصل فيه بنفسها الا انه من المقرر أنه متى تعرضت المحكمة لراى الخبير الفنى فى مسألة فنية بحتة فانه يتعين عليها أن تستند فى تفنيده الى اسباب فنية تحمله ، وهى لاتستطيع فى ذلك ان تحل محل الخبير فيها . لما كان ذلك ، وكان ما أورده الحكم تبريرا لاطراحه تقرير التحليل المقـدم فى الدعوى من ارجاع اختلاف نسبة الكحول الى احتمال عدم دقة أجهزة القياس أو افتراض حدوث تفاعل فى السوائل الكحولية بفعل الـزمن ـ مجردا عن سنده فى ذلك ، لايكفى بذاته لاهدار تقرير التحليل وماحواه من اسانيد فنية ، وكان خليقا بالمحكمة وقد داخلها الشك فى صحة النتيجة التى انتهى اليها ذلك التقرير ، ان تستجلى الامر عن طريق المختص فنيا ، أمـا وهى لم تفعل فان حكمها يكون معيبا بالقصور بما يستوجب نقضه والاحالة فى خصوص الدعوى المدنية .

(نقض ١٩٧٤/١/٢٧ مج س ٢٥ ص ٧٤)

★ من المقرر انه لايسوغ للمحكمة أن تستند فى دحض ما قال بـه الخبير الفنى الى معلومات شخصية ، بل يتعين عليها اذا ما ساورها الشك فيما قرره الخبير فى هذا الشأن أن تستجلى الامر بالاستعانة بغيره من أهل الخبرة لكونه من المسائل الفنية البحت التى لايصح للمحكمة أن تحل محل الخبير فيها . ولما كان يبين من الاطلاع على أوراق القضية أن ما استند اليه الحكم فى اثبات توافر ركن الخطأ فى حق الطاعنين من الجزم بأن ثمة خللا سابقا قد ظهر فى البناء لم يبادر الطاعنون باصلاحه يخالف ما شهد به مدير الاعمال الهندسية أمام المحكمة من أنه لايستطيع نفى أو اثبات ظهور الخلل فى تاريخ سابق على الحادث ، فان الحكم المطعون فيه يكون مشوبا

بالقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال بما يعيبه ويستوجب نقضه والاحالة .

(نقض ١٩٧١/١/٣١ مج س ٢٢ ص ١١٩)

المادة (٢٩٣)

للمحكمة من تلقاء نفسها او بناء على طلب الخصوم أن تامر باعلان الخبراء ليقدموا ايضاحات بالجلسة عن التقارير المقدمة منهم فى التحقيق الابتدائى او امام المحكمة .

● التطبيق :

شفوية المرافعة بالنسبة لاعمال الخبراء - سواء منها ما أجرى خلال التحقيق الابتدائى أو بناء على طلب المحكمة - يكفى فيها أن تكون تقارير الخبرة معروضة للمناقشة بالجلسة ، فلا تلزم تلاوتها ولو بناء على طلب الخصوم كما هو الشأن بالنسبة لشهادة الشهود الغائبين (م ٢٨٩) . غير أن للمحكمة أن تأمر بحضور الخبير للمناقشة أو تقديم الايضاحات سواء كان تقريره قدم فى التحقيق الابتدائى أو أمام المحكمة . ولا تلزم المحكمة باجابة طلب الخبير لمناقشته بالجلسة اذا كان ذلك التحقيق غير منتج فى الدعوى .

ولا يحلف الخبير يمينا قبل ادلائه بالايضاحات بالجلسة اكتفاء بما يكون قد أداه من يمين لاداء المهمة التى قدم تقريره عنها ، أو قبل ممارسته لمهنته .

● المبادىء القضائية :

★ لايقبل من الطاعن أن ينعى على المحكمة تعودها عن مناقشة الاطباء او كبيرا لاطباء الشرعيين ترجيحا لاحد التقارير ، طالما ان الثابت من محضر جلسة المحاكمة انه لم يطلب منها شيئا من ذلك ولم تر المحكمة من جانبها محلا له اطمئنانا منها الى التقرير الطبى الشرعى .

(نقض ١٩٦٧/١١/٢٧ مج س ١٨ ص ١١٩١)

★ لاتلزم المحكمة باجابة طلب استدعاء الخبير لمناقشته مادامت

الواقعة قد وضحت لديها ولم تر هى من جانبها اتخاذ هذا الاجراء .

(نقض ١٩٧٦/١١/١٤ مج س ٢٧ ص ٨٩٢)

★ لاتلزم محكمة الموضوع بأن تفحص الحساب بنفسها ، أو أن تناقش الخبير فى النتيجة التى لم تأخذ هى بها ، مادام انها لم نجد من ظروف الدعوى وملابساتها ما يدعو الى هذا الاجراء .

(نقض ١٩٦٠/١١/٧ مج س ١١ ص ٧٦٤)

★ لما كان البين من الحكم انه عرض لطلب الطاعن استدعاء الطبيب الشرعى ، لمناقشته فى وصف اصابات المجنى عليه وما اذا كانت طولية أم عرضية وهل حدثت من فأس أم من بلطة ، ورد عليه - بصدد تدليله على صدق اقوال الطاعنين الثلاثة الاول - فى قوله « وقد تأيدت هذه الاقوال ايضا بما جاء بالتقرير الطبى الشرعى الذى اثبت أن الإعتداء على المجنى عليه وقع بآلة حادة ثقيلة نوعا كسن بلطة أو ما فى حكم ذلك . ولاشك أن الفأس هى مما يدخل تحت لفظ (ما فى حكم ذلك) ولاتجدى منازعة الدفاع من أن الضربة بالفأس تحدث اصابة مستعرضة وان الاصابة بالبلطة تحدث اصابة طولية ذلك أن اصابة الفأس كما تحدث اصابة مستعرضة يمكنها ايضا ان تحدث اصابة طولية وحدوث الاصابة على هذا النحو أو ذاك يختلف باختلاف وضع كل من المجنى عليه والضارب ولاشك فى أن الاثنين كانا فى وضع غير ثابت وهذا القول من البديهات التى تطمئن اليها المحكمة دون حاجة فى ذلك الى سماع اقوال الطبيب الشرعى اجابة الى طلب الدفاع » واذ كان هذا الذى رد به الحكم على طلب استدعاء الطبيب الشرعى سائغا فى رفض هذا الطلب ، لما هو مقرر من أن محكمة الموضوع لاتلتزم باجابة طلب استدعاء الطبيب الشرعى لمناقشته مادامت الواقعة قد وضحت لديها ولم تر هى من جانبها حاجة الى اتخاذ هذا الاجراء ، ولان البلطة لاتعدو - فى حقيقتها - ان تكون فأسا يقطع بها الخشب ونحوه ومن ثم فان مايعيبه الطاعن على الحكم فى هذا الصدد يكون غير سديد .

(نقض ١٩٧٧/١١/٢٧ مج س ٢٨ ص ٩٧٦)

★ من المقرر ان لمحكمة الموضوع كامل الحرية فى تقدير القوة التدليلية لتقرير الخبير المقدم اليها والفصل فيما يوجه اليه من اعتراضات وانها لاتلتزم باستدعاء الطبيب الشرعي لمناقشته مادام ان الواقعة قد وضحت لديها ولم تر هى من جانبها حاجة الى اتخاذ هذا الاجراء أو كان الامر المطلوب تحقيقه غير منتج فى الدعوى وطالما أن استنادها الى الرأى الذى انتهى اليه الخبير هو استناد سليم لايجافى المنطق أو القانون ، ومن ثم فلا تثريب على المحكمة ان هى التفتت عن طلب دعوة الطبيب الشرعى وضم اوراق علاج المجنى عليه لتحقيق دفاع الطاعنة المبنى على انقطاع رابطة السببية للتراخى والاهمال فى علاج المجنى عليه مادام أنه غير منتج

فى نفى التهمة عنها على ما سلف بيانه ــ ومن ثم فان النعى على الحــكم بقالة الاخلال بحق الدفاع لهذا السبب يكون فى غير محله .

(نقض ١٩٧٧/١٢/٤ مج س ٢٨ ص ١٠٢٣)

★ متى كان الذى أورده الحكم يستقيم به اطراح دفاع الطاعن ذلك بأنه انتهى فى قضاء سليم لا مخالفة فيه للقانون الى ان المرض الذى يدعيه الطاعن على فرض ثبوته لايؤثر على سلامة عقله وصحة ادراكه وتتوافر معه مسئوليته الجنائية عن الفعل الذى وقع منه . وكان من المقــــرر أن للمحكمة كامل السلطة فى تقدير القوة التدليلية لعناصر الدعوى المطروحة أمامها ، وانها الخبير الاعلى فى كل ما تستطيع أن تفصل فيه بنفســــها او بالاستعانة بخبير يخضع رايه لتقديرها ، وهى فى ذلك ليست ملزمة باعادة المهمة الى الخبير أو باعادة مناقشته مادام استنادها الى الراى الذى انتهت اليه هو استناد سليم لايجافى المنطق والقانون وهو الامر الذى لــم يخطىء الحكم المطعون فيه فى تقديره ، وكانت المحكمة قد كونت عقيدتها مما اطمانت اليه من أدلة وعناصر فى الدعوى سائغة ولها مأخذها الصحيح من الاوراق ، وكان تقدير ادلة الدعوى من اطلاقاتها فان مايثيره الطاعنون ينحــل الى جدل موضوعى فى تقدير الادلة لاتجوز اثارته أمام محكمة النقض .

(نقض ١٩٧٩/١٢/٣٠ مج س ٣٠ ص ٩٩٤)

★ ان تقدير اراء الخبير والفصل فيما يوجه الى تقاريرهم من مطاعن مرجعه الى محكمة الموضوع التى لها كامل الحرية فى تقدير القوة التدليلية لتقرير الخبير شانه فى هذا شان سائر الادلة فلها مطلق الحرية فى الاخــذ بما تطمئن اليه منها والالتفات عما عداه ولاتقبل مصادرة المحكمة فى هــذا التقرير ، واذ كان ذلك ، وكان المحكمة قد اطمانت فى حدود ســــــلطتها التقديرية الى ماورد بتقرير الطبيب الشرعى واستندت الى رايه الفنى من وجود آثار التئام تام التكوين مستديرة الشكل على غــــرار مايتخلف من مقذوفات الرش النارى منتشرة بمقدم فروة رأس المجنى عليه وبالجبهــة والوجه واعلى الصدر على الجانبين وأعلى وحشية العضد الايسر وظهــر الساعد الايسر وتخلف لدى المجنى عليه من جراء اصابته بالعينــــين فى الحادث عاهة مستديمة أدت الى فقد ابصار العين اليسرى تماما ونهائيا وضعف شديد فى قوة ابصار العين اليمنى فانه لايجوز مجادلةالمحكمة فى ذلك أمام محكمة النقض وهى غير ملزمة باجابة الدفاع الى طلب مناقشــة أخصائى العيون أو تقديم تقرير استشارى مادام أن الواقعة قد وضــحت لديها ولم تر هى من جانبها حاجة لاتخاذ هذا الاجراء .

(نقض ١٩٧٨/١١/١٥ مج س ٢٧ ص ٩٠٥)

★ وان قانون الاجراءات الجنائية لم يوجب تلاوة تقارير الخبــــراء بالجلسة ، فاذا كان الطاعن لم يطلب هذه التلاوة فلا يجوز أن يثير شــيئا

فى صددها أمام محكمة النقض .
(نقض ١٥/٣/١٩٥٦ مج س ٧ ص ٣٥١)

المادة (٢٩٤)

اذا تعذر تحقيق دليل امام المحكمة ، جاز لها ان تندب احد اعضائها او قاضيا آخر لتحقيقه .

● التعليق :

يشير النص الى ندب أحد أعضاء هيئة المحكمة لتحقيق دليل معين فى غير جلسة المحاكمة ، أو ندب قاضى آخر من غير هيئة المحكمة . ولا يجوز تطبيقا لهذا النص ندب النيابة العامة لاجراء مثل هذا التحقيق ، فهى فى مرحلة المحاكمة خصم يمثل جانب الاتهام ، ولا يجوز تكليفها بما يجاوز صفتها هذه فيجوز تكليفها باعلان متهم أو شاهد أو تكليفه بالحضور ، أو احضاره من السجن اذا كان محبوسا ، أو تقديم ورقة معينة من أوراق الدعوى أو أدلة الاثبات كصحيفة الحالة الجنائيه ـ على أن يكون الدليل محققا من قبل وألا تتضمن الورقة المطلوبة تحقيقا جديدا .

● المبادىء القضائية :

★ يجوز للمحكمة بدلا من ان تنتقل بكامل هيئتها لمعاينة محل الحادث ان تامر بذلك واحدا من قضاتها ممن كان حاضرا وقت المرافعة فى الدعوى، ولاتثريب على المحكمة أن قام من انتدب من الاعضاء لهذا الانتقال بتنفيذه وعرضه على الهيئة الجديدة اذ ان هذا الحكم قد صدر من هيئة تملكه ولا حرج فى نفاذه . ومن جهة اخرى فانه ، وهو جزء من التحقيق الذى اجرى فى الدعوى ؛ قد تم بحضور طرفى الخصوم ، وكان مطروحا على بساط البحث عند نظر الدعوى ثانية ولم يعترض أحد عليه بشيىء ، ومن ثم فانه لايقبل اثارة البطلان فى شأنه لاول مرة أمام محكمة النقض .
(نقض ٢٧/٣/١٩٥١ مج س ٢ ص ٨٧٦)

★ واذا كانت المحكمة قد ندبت النيابة لاجراء معاينة وكان هذا الندب قد تم بحضور محامى الطاعنين دون اعتراض منه ، كما انه لم يثر بشأنه

اعتراضا فى جلسة المرافعة التالية لحضوره ، وكان الحكم ليس فيه مايدل على أن المحكمة استندت فى ادانة الطاعنين الى هذه المعاينة ، فان ماينعاه الطاعنان على هذا الاجراء لايكون مقبولا .

(نقض ١٩٥٤/٥/٢٥ مج س ٥ ص ٧١٤)

الفصل الثامن

فى دعوى التزوير الفرعية

● من المذكرة الايضاحية :

لم يبين القانون القائم كيفية الطعن بالتزوير بصفة فرعية اى بطريق التبعية لدعوى اصلية تحرر او تقدم فيها ورقة رسمية او عرفية عندما يدعى احد الخصوم بتزويرها مما يدعو الى التساؤل عن حكم القانون فى هذا الصدد . وقد تدارك المشروع هذا النقص فبين القواعد الكفيلة بتنظيم هذا الطعن . وقد توخى فى ذلك تبسيط الاجراءات ولم يشأ الاخذ بما ورد فى قانون المرافعات عن دعوى التزوير الفرعية . ومما ينبغى الاشارة اليه ان هذه القواعد قد وضعت للعمل بها سواء اكانت الدعوى الاصلية لا تزال فى مرحلة التحقيق ام كانت منظورة لدى المحكمة .

المـادة (٢٩٥)

للنيابة العامة ولسائر الخصوم فى أية حالة كانت عليها الدعوى ، أن يطعنوا بالتزوير فى أية ورقة من أوراق القضية ومقدمة فيها .

● من المذكرة الايضاحية :

تجيز المادة للنيابة العمومية ولسائر الخصوم ان يطعنوا بالتزوير فى اية ورقة من اوراق الدعوى كمحاضر التحقيق ومحاضر الجلسات او الاوراق المقدمة فيها كالعقود والسندات . ولما كان الطعن بالتزوير فى ورقة من اوراق الدعوى المقدمة فيها هو من وسائل الدفاع التى يجوز ابداؤها والسير فى تحقيقها حتى ينتهى الفصل فيها ، فقد اجيز هذا الطعن فى اية حالة كانت عليها الدعوى . اذن يجوز الادعاء بالتزوير لاول مرة امام محكمة الدرجة الثانية بل امام محكمة النقض والابرام فى صدد تحقيق تجربة فى اوجه الطعن المقدمة اليها .

● المبادىء القضـائية :

★ من المقرر ان المحكمة متى قدم اليها دليل بعينه فواجب عليها تحقيق هذا الدليل مادام ذلك ممكنا بغض النظر عن مسلك المتهم فى شان هذا الدليل لان تحقيق ادلة الادانة فى المواد الجنائية لا يصح أن

يكون رهنا بمشــيئة المتهم فى الدعوى ... والمتهم عندما يدعى أثنــاء المحــاكمة بتزوير ورقة من الاوراق المقدمة فى الدعوى كدليل ضــده ؛ لا يصح قانونا مطالبته ــ حتى ولو كانت الورقة من الاوراق الرسمية ــ بان يسلك طريق الطعن بالتزوير والا اعتبرت الورقة صحيحة فيما تشــهد به عليه ، اذ أن مناط الاثبات فى المواد الجنائية بحسب الاصل ــ وفيما عدا ما ورد بشأنه نص خاص ــ هو اقتناع القــاضى واطمئنانه الى ذات الدليل المقدم اليه ومن ثم فانه يجب الا يتقيد فى تكوين عقيدته بأى قيد من القيود الموضوعية للادلة فى المواد المدنية ، واذن فمتى كان المتهم قد ادعى بالتزوير وان لم يسلك طريق الطعن به فقد كان على المحكمــة أن تحقق هذا الدفاع وان تقول كلمتها فيه ومادامت هى لم تفعل فى ظروف تدل على انها رات نفسها مقيدة بغير حق بمسألة قانونية فان ذلك بالاضــافة الى ماسبق خطأ يوجب نقض الحكم المطعون فيه والاحالة .

(نقض ١٩٧٩/١٠/٢٢ مج س ٣٠ ص ٧٧٧)

★ واذا كان ما اثاره الدفاع من تزوير فى صور الاوراق التى حصلت عليها لجنة الجرد من المخزن الرئيسى والتى تم الفحص على أساسها هــو دفاع جوهرى كان يتعين على المحكمة تحقيقه تحقيقا يبين منه مدى اتصال ذلك التزوير بالجرائم المسندة الى الطاعن سواء بالنسبة الى الاختــلاس او بالنسبة الى التعديلات التى جرت فى الاستمارة والدفتر ، ماوقع عليها من الطاعن ومالم يوقع ، وكذلك مدى اتصالها بالتزوير الحاصل فى الاستمارات واذ كان من شأن هذا الدفاع ــ لو صح ــ ان يتغير به وجه الـــرأى فى الدعوى ، وكان الحكم المطعون فيه لم يعن بتحقيقه أو الرد عليه فانه يكون معيبا بالقصور فى التسبيب والاخلال بحق الدفاع .

(نقض ١٩٧٢/١١/١٢ مج س ٢٣ ص ١١٨٤)

★ ان المتهم عندما يدعى أثناء المحاكمة بتزوير ورقــة من الاوراق المقدمة فى الدعوى كدليل ضده لايصح قانونا مطالبته ــ ولو كانت الورقة من الاوراق الرسمية ــ بان يسلك طريق الطعن بالتزوير والا اعتبــرت الورقة صحيحة فيما تشهد به عليه فيما عــدا ماورد بشأنه نص خاص كالحالة المنصوص عنها فى الفقرة الاخيرة من المادة ٤٢٠ من قانـــون الاجراءات الجنائية .

(نقض ١٩٥٨/٣/١٠ مج س ٩ ص ٢٥٣)

★ الاصل طبقا للمادة ٣٠ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشــأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض ، ان الاجراءات قد روعيت فلا يجوز للطاعن ان يجحد ماثبت بمحضر الجلسة وما اثبته الحكم ايضــا من صدوره بجلسة ١٩٧٥/٦/٩ الا بالطعن بالتزوير وهو مالم يفعله فانه لايقبل منه مايثيره فى هذا الخصوص والاستناد فيه الى التحقيقــات التى

يقول ان النيابة قد اجرتها فى شكواه التى تقدم بها فى هذا الشأن .

(نقض ١٩٧٨/٣/٢٠ مج س ٢٩ ص ٣١٥)

★ لايجدى الطاعن التذرع بعدم العلم بالجلسة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه مادام أنه لم يقدم مايدحض قرينة العلم بها المستفادة من مخاطبته مع أخته المقيمة معه لغيابه وقت الاعلان . ولايجديه ايضا الادعاء بان الاعلان قد تم فى غير موطنه خلافا لما أثبت فى اصل ورقة الاعلان طالما انه لم يطعن عليه بالتزوير .

(نقض ١٩٧٦/١١/٨ مج س ٢٧ ص ٨٦٩)

★ اذا كان الثابت أن الطاعن قرر بنفسه بالمعارضة وذكر بتقريرها انه حدد لنظرها جلسة ١٩ من نوفمبر سنة ١٩٧٣ ووقع الطاعن على ذات التقرير ، فان لزوم ذلك انه علم بالجلسة التى تحددت لنظر معارضته ومن ثم يعتبر هذا اعلانا صحيحا بيوم الجلسة ، ولاضرورة معه لاعلانه على يد محضر . ولايجوز للطاعن ان يجحد هذا الذى أثبت بتقرير المعارضة الا بطريق الطعن بالتزوير .

(نقض ١٩٧٦/١/١٩ مج س ٢٧ ص ٧٦)

★ الادعاء بحصول تزوير فى تقرير المعارضة هو من المسائل الموضوعية التى تحتاج الى تحقيق فلا تجوز اثارته لاول مرة أمام محكمة النقض .

(نقض ١٩٧٧/٥/٨ مج س ٢٢٨ ص ٥٦٥)

★ لئن كان يبين من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة ان المحاكمة جرت فى جلسة سرية ، الا انه متى كان الثابت من ورقة الحكم انه قد صدر وتلى علينا فانه لايقبل من الطاعن أن يدعى عكس ذلك ، الا باتباع اجراءات الطعن بالتزوير ، وهو مالم يقم به ، ومن ثم يكون منعاه فى هذا الشأن غير سديد .

(نقض ١٩٧٠/٣/٨ مج س ٢١ ص ٣٥١)

★ الخطأ المادى فى تدوين محاضر الجلسات لايستلزم الالتجاء الى طريق الطعن بالتزوير على الوجه الذى رسمه القانون للطعن على الاجراءات المثبتة بمحاضر الجلسات والاحكام ، مادام هذا الخطأ واضحا .

(نقض ١٩٦٣/٥/٢٧ مج س ١٤ ص ٤٥٦)

المادة (٢٩٦)

يحصل الطعن بتقرير فى قلم كتاب المحكمة المنظورة أمامها الدعوى ، ويجب أن تعين فيه الورقة المطعون فيها بالتزوير والادلة على تزويرها .

● المذكرة الايضاحية

تبين المادة طريقة الطعن بالتزوير وقد نص فيها على انه يحصل بتقرير فى قلم كتاب المحكمة المنظورة امامها الدعوى الاصلية ويجب ان تعين فيه الورقة المطعون فيها والادلة على تزويرها • وهذا لا يمنع بالبداهة من قبول ادلة اخرى •

● التعليــق :

يقصد بالمحكمة المنظورة أمامها الدعــوى ــ فى حــالة الادعــاء بالتزوير فى مرحلة التحقيق الابتدائى ، المحكمــة التى يقــع بدائرتها التحقيــق •

● المبادىء القضــائية :

لما كان طلب المتهم تمكينه من الطعن بالتزوير انما هو من قبيل طلبات التاجيل لاتخاذ اجراء مما لاتلتزم المحكمة فى الاصل بالاستجابة اليها الا أن ذلك مشروط بأن تستخلص المحكمة من وقائع الدعوى عدم الحاجة الى ذلك الاجــراء •

(نقض ١٩٧٨/١٠/٣٠ مج س ٢٩ ص ٧٥٧)

المــادة (٢٩٧)

اذا رات الجهة المنظورة امامها الدعوى وجها للسير فى تحقيـــق التزوير ، تحيل الاوراق الى النيابة العامة ولها أن توقف الدعوى الى أن يفصل فى التزوير من الجهة المختصة اذا كان الفصل فى الدعوى المنظــورة امامها يتوقف على الورقة المطعون فيها •

● التعليــق :

الاحالة الى النيابة العامة انمــا هى باعتبارها ســلطة الاتهام ولذلك يلتزم قاضى التحقيــق أيضا بالاحالة للنيابة • ونرى أنه اذا كانت النيابة العامة هى القائمة بالتحقيــق فيتعين أن تفرد لدعــوى التزوير اجراءات مستقلة عن التحقيق الاصلى •

● المذكرة الايضاحية :

الطعن بالتزوير لا يترتب عليه حتما وجوب الســير فى تحقيقه كما انه لا يترتب

عليه ايقاف الدعوى الاصلية لحين الفصـــل فى دعوى التزوير بل ان الجهة المنظورة امامها الدعوى الاصلية هى التى تقدر هذين الامرين وتامر بما تراه فيهما حســـبما يستخلصه من وقائع الدعوى وظروفها • فاذا رأت شبهة التزوير احالت الاوراق الى النيابة العمومية للسير فى التحقيق حسب القانون •

ولا يترتب على السير فى تحقيق دعوى التزوير وجوب ايقاف الدعوى الاصلية فان هذا الايقاف لا يكون الا اذا كان الفصل فى الدعوى المذكورة يتوقف على الورقة التى يجرى التحقيق فيها •

● المبادىء القضـــائية :

★ من المقرر ان الطعن بالتزوير فى ورقة من الاوراق المقدمـــة فى الدعوى هو من وسائل الدفاع التى تخضع لتقدير المحكمة فيجوز لهـــا الا تحقق بنفسها الطعن بالتزوير والا تحيله للنيابة العامة لتحقيقه والا توقف الفصل فى الدعوى الاصلية اذا ما قدرت ان الطعن غير جدى وأن الدلائل عليه واهية .

(نقض ١٩٦٩/٦/٧ مج س ٣٠ ص ٦٤٠)

★ لما كان من المقرر أنه وان كان القانون قد أوجب سماع ما يبديه المنهم من أوجه دفاع الا ان المحكمة اذا كانت قد وضحت لديها الواقعـــة او كان الامر المطلوب تحقيقه غير منتج فى الدعوى فلها ان تعرض عن ذلك بشرط ان تبين علة عدم اجابتها هذا الطلب ، وكان الطعن بالتزوير فى ورقة من أوراق الدعوى المقدمة فيها من وسائل الدفاع التى تخضع لتقدير محكمة الموضوع والتى لاتلتزم باجابته لان الاصل ان المحكمة لها كامل الســـلطة فى تقدير القوة التدليلية لعناصر الدعوى المطروحة على بساط البحث ، ولما كان الثابت من مدونات الحكم الابتدائى المؤيد لاسبابه بالحكم المطعـــون فيه ان المحكمة عرضت لطلب الطاعن تكليف المدعى بالحق المدنى تقـــديم أصل الشيك لاتخاذ اجراءات الطعن بالتزوير وردت عليه بالرفض تأسيسا على أن الطاعن كان قد طلب أجلا للسداد ثم عاد وقرر أنه يطعن بالتزوير مما يدل على التسويف وعدم جدية دفاعه ، فانها بذلك تكون قد فصلت فى أمر موضوعى لاتجوز المجادلة فيه امام محكمة النقض .

(نقض ١٩٧٦/٤/١٨ مج س ٢٧ ص ٤٣٦)

★ متى كان الحكم المطعون فيه قد عرض لما أثاره الطاعن — من أن الشيك موضوع الدعوى قد حرر فى تاريخ سابق على تاريخ اســـــتحقاقه المدون به وكان تاريخ اصداره مثبتا تحت توقيع الطاعن على ذات الشيك ثم قام المدعى بالحقوق المدنية بمحو ذلك التاريخ حتى يبدو الشيك كأنـــه أداة وفاء مما دعا الطاعن الى اتخاذ طريق الادعاء بالتزوير وطلب نـــدب احد الخبراء لتحقيق ما ادعاه — واطرحه تأسيسا على أن المحكمة لم تتبين

من اطلاعها على ورقة الشيك الصادر من الطاعن للمدعى بالحق المدنى ثمة ماينم عن أنها تحمل تاريخا آخر أسفل امضاء الطاعن على نحو مازعم واستدلت المحكمة من ذلك ومن ابداء الطاعن لادعائه بالتزوير فى مرحلة متاخرة من مراحل المحاكمة على فساد ذلك الادعاء ، وكان ما اورده الحكم سائغا وكافيا فى الرد على دفاع الطاعن فى صورة الدعوى ولا معقب على محكمة الموضوع فيه لما هو مقرر من أن الطعن بالتزوير هو من وسائل الدفاع التى تخضع لتقدير محكمة الموضوع بما لها من كامل السلطة فى تقدير القوة التدليلية لعناصر الدعوى المطروحة عليها ولما هو مقرر كذلك من أن محكمة الموضوع لاتلتزم باجابة طلب ندب خبير فى الدعوى مادامت الواقعة قد وضحت لديها ومادامت المسألة المطروحة ليست من المسائل الفنية البحته التى لاتستطيع المحكمة بنفسها أن تشق طريقها لابداء رأى فيها .

(نقض ١٩٧٣/١٢/٣ مج س ٢٤ ص ١١٣٦)

★ اذا كان الحكم لم يقم قضاءه بادانة الطاعن بالتزوير على اساس أنه هو الذى حرر بخطه صلب الاقرار موضوع الدعوى بل على أساس ما اقتنعت به المحكمة واستخلصته فى منطق سليم من أن الطاعن حصل على توقيع المجنى عليها غفلة على ورقة منفصلة ثم قام بلصقها بالسند المتضمن للاقرار المزور بما تتوافر به جريمة التزوير المادى بطريقة تغيير المحرر ومن أنه المقدم للسند والمتمسك به وصاحب المصلحة فيه ما يصح معه أن يكون قد قارف التزوير بنفسه أو بواسطة غيره فانه لايقدح فى سلامة الحكم اغفال المحكمة لطلب الطاعن اليها ارسال الورقة محل الطعن الى قسم ابحاث التزييف والتزوير لتحقيق ما يدعيه من أنه لم يكتب صلب الاقرار بخطه اورده على الطلب ردا صريحا .

(نقض ١٩٧٢/١١/١٢ مج س ٢٣ ص ١١٧٩)

★ مفاد المادة ٢٩٧ من قانون الاجراءات الجنائية أنه كلما كانت الورقة المطعون عليها بالتزوير منتجة فى موضوع الدعوى المطروحة على المحكمة الجنائية ، ورأت المحكمة من جدية الطعن وجها للسير فى تحقيقه فأحالته الى النيابة العامة واوقفت الدعوى لهذا الغرض فانه ينبغى على المحكمة أن تتربص للفصل فى الادعاء بالتزوير من الجهة المختصة سواء بصدور أمر من النيابة العامة بعدم وجود وجه لاقامة الدعوى الجنائية او بصدور حكم فى موضوعه من المحكمة المختصة وصيرورة كليهما انتهائيا وعندئذ يكون للمحكمة أن تمضى فى نظر موضوع الدعوى الموقوفة والفصل فيها .

(نقض ١٩٧٧/٤/١٧ مج س ٢٨ ص ٤٨٥)

★ ان الطعن بالتزوير لايمنع الطاعن من التنازل عنه فى اى وقت

وله أن يتقدم بهذا التنازل الى المحكمة التى كانت الدعوى منظورة أمامهـا قبل ايقافها ، وهى ليست ملزمة بالسير فى تحقيق الطعن بالتزوير بعـد تنازل الطاعن عن طعنه .

(نقض ١٩٦٩/٦/٢٣ مج س ص ٩٥١)

المـادة (٢٩٨)

فى حالة ايقاف الدعوى يقضى فى الحكم او القرار الصادر بعدم وجود التزوير بالزام مدعى التزوير بغرامة قدرها خمسة وعشرون جنيها .

● المذكرة الايضاحية :

رؤى وجوب توقيع جزاء على مدعى التزوير اذا ترتب على طعنه ايقاف الدعوى الاصلية ثم ثبت عدم صحة دعواه فنص على انه فى هذه الحالة يقضى فى الحكم او القرار الصادر بعدم وجود تزوير بالزام مدعى التزوير بغرامة قدرها خمسة وعشرون جنيها .

● التعليـق :

يقصد بالقرار هنا القرار الصادر من قاضى التحقيق أو النيـابة العامة بالاوجه لاقامة الدعوى فى واقعة التزوير الفرعيـة ــ ويجب أن يكون الحكم أو القرار قاطعا فى عدم وجود التزوير كما هو نص المادة ــ فلا يكفى عدم كفاية الادلة عليه للقضاء بالغرامة .

المـادة (٢٩٩)

اذا حكم بتزوير ورقة رسمية كلها او بعضها ، تامر المحكمـة التى حكمت بالتزوير بالغائها او تصحيحها حسب الاحوال ، ويحرر بذلك محضر يؤشر على الورقة بمقتضاه .

● التعليـق :

تظهر أهمية هذا النص بالنسبة للاوراق الرسمية ، وبخاصة محاضر وأوراق التحقيق ذاته ــ حيث يسـتمر وجـودها بملف القضـية رغم الحكم بتزويرها .

يلى هذا

المجلـــــد الثانى

ويبدأ بالفصل التاسع من الباب الثانى

من الكتاب الثانى

من

قانون الاجراءات الجنائية

(أنظر محتويات المجلد الثانى ص ٥٤٧)

محتـويات المجلد الأول

صفحة

صفحة

الباب الثالث

فى التحقيق بمعرفة قاضى التحقيق

صفحة

الباب الرابع

الكتاب الثانى

فى المحـــاكم

الباب الأول
فى الاختصاص

صفحة

الباب الثانى

فى محاكم الجنح والمخالفات

(بعده ـ المجلد الثانى)

محتويات المجلد الثانى

من قانون الاجراءات الجنائية

الكتاب الثالث

فى طـــرق الطعن فى الاحـــكام

الكتاب الرابع

فى التنفيـــذ

أحكـــــام عامة

للمـــؤلف

ا ـ باللغة العربية

ـــ مبادىء قانون العقوبات ـ القسم العام
(جامعة القاهرة ـ فرع الخرطوم) ١٩٦٢

ـــ القانون القضائى الجزائرى
(الشركة الوطنية للنشر والتوزيع ، الجزائر)
الجزء الأول ١٩٧٣
الجزء الثانى ١٩٧٥

ـــ قانون الاجراءات المدنية ـ معلقا عليه
(الشركة الوطنية للنشر والتوزيع ، الجزائر) ١٩٧٤

ـــ العقوبة بين التفريد والشرعية
(محاضرات للدراسات العليا ، جامعة الجزائر) ١٩٧٤

ـــ اعمال الحلقة العربية الأولى للدفاع الاجتماعى
عن الجرائم الاقتصادية
(المنظمة الدولية العربية للدفاع ضد الجريمة ، القاهرة) ١٩٦٦

ـــ نظام محاكمة الاحداث فى مصر ـ فى ضوء سياسة
الدفاع الاجتماعى
(محاضرات بالمركز القومى للبحوث الاجتماعية والجنائية) ١٩٦٣

ـــ العمل فى السجون ـ من النواحى العقابية، والقانونية، والاقتصادية
دراسة فى النظرية العامة للعمل فى النظم العقابية
(رسالة دكتوراة ، جامعة القاهرة) ١٩٦٠

ـــ دور القاضى الجنائى فى عملية اصدار الحكم بالعقوبة
(مجلة القضاة ، القاهرة) ١٩٦٨

ـــ قانون الاجراءات الجنائية الجزائرى
(مجلة العلوم القانو نية والاقتصادية ، الجزائر) ١٩٧٤
ـــ القبض على الأشخاص ، والحبس الاحتياطى
(مجلة المحاماة ، السنة الثامنة والستون العدد ٣ ، ٤) ١٩٨٠

ب ـ باللغة الفرنسية

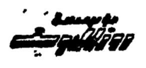
— Le Travail Pénitentiaire.
(Rev. L'Egypte Contemporaine, juillet 1960).

— Le Tribunal pour Mineurs, et son rôle dans le traitement des mineurs délinquants,
(Nations Unies (CEA) et CNRSC, Le Caire, 1964).

— Individualisation de la Peine, et Autorité de la chose jugeé.
(Actes du VII Congrès international de Défense Sociale, Paris, 1971).

رقم الايداع بدار الكتب

٢٠٠٥ / ٨٢



طبع بمطابع روز اليوسف